



NORGES HØYESTERETT

Den 11. desember 2014 avsa Høyesterett dom i

HR-2014-02423-A, (sak nr. 2014/1128), sivil sak, anke over dom,

I.

If Skadeforsikring NUF (advokat Torgeir Juliussen Finne – til prøve)

mot

A

B (advokat Tom Sørum)

II.

A

B (advokat Tom Sørum)

mot

If Skadeforsikring NUF (advokat Torgeir Juliussen Finne – til prøve)

STEMMEGIVNING :

- (1) Dommer **Bergsjø**: Saken gjelder avkortning av erstatning ved tap av forsørger etter trafikkulykke. Spørsmålet er i hvilken grad de etterlatte etter en alkoholpåvirket bilfører skal identifiseres med ham ved erstatningsvurderingen.
- (2) C omkom 3. november 2007 i en trafikkulykke i X kommune. C var fører og eneste person i bilen. Han etterlot seg samboeren A og parets den gang ufødte datter, B, født 00.00 2008. Blodprøve tatt kort tid etter dødsulykken viser at avdøde hadde en alkoholkonsentrasjon i blodet på 1,66 promille. Han brukte ikke bilbelte på ulykkestidspunktet, og hastigheten er anslått til 50-60 kilometer per time.

- (3) If Skadeforsikring NUF – heretter If – har erkjent ansvar for ulykken etter bilansvarsloven §§ 4 og 6, jf. skadeserstatningsloven § 3-4. Partene er enige om at erstatningen til de etterlatte skal avkortes som følge av at avdøde var alkoholpåvirket under kjøringen. Det er inngått avtale om erstatningsutmålingen, og uenigheten mellom partene knytter seg dermed utelukkende til avkortningsprosenten.
- (4) De etterlatte tok 19. september 2012 ut stevning for Oslo tingrett med påstand om avkortning etter rettens skjønn. If la i tilsvar ned påstand om at erstatningen avkortes med 50 prosent. Oslo tingrett avsa 11. februar 2013 dom med slik domsslutning:
- "1. Erstatning fra If Skadeforsikring NUF til A og B v/setteverge D avkortes med 50 %.**
- 2. Hver av partene bærer sine egne sakskostnader."**
- (5) Tingretten la til grunn at det måtte foretas delvis identifikasjon mellom avdøde og hans etterlatte i tråd med Sunndal-dommen Rt. 1997 side 149.
- (6) De etterlatte anket tingrettens rettsanvendelse til Borgarting lagmannsrett. Lagmannsretten avsa 31. mars 2014 dom med slik domsslutning:
- "1. Erstatning fra If Skadeforsikring NUF til A og B v/setteverge D avkortes med 30 - tretti - %.**
- 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler If Skadeforsikring NUF til A og B v/setteverge D i fellesskap 63 180 - sekstitretusenettihundreogåtti - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelsen av denne dom.**
- 3. I sakskostnader for tingretten betaler If Skadeforsikring NUF til A og B v/setteverge D i fellesskap 80 800 - åttitusenåttehundre - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelsen av denne dom."**
- (7) Lagmannsretten fant at identifikasjonsspørsmålet måtte løses ut fra en skjønnsmessig helhetsvurdering. Sunndal-dommen Rt. 1997 side 149 ble ikke sett som et avgjørende prejudikat for at erstatningen til de etterlatte i disse tilfellene må reduseres med 50 prosent.
- (8) If har anket til Høyesterett over rettsanvendelsen, og de etterlatte har erklært avledet anke. Ved beslutning 3. juli 2014 har Høyesteretts ankeutvalg tillatt ankene fremmet.
- (9) Den ankende part – *If Skadeforsikring NUF* – har i det vesentlige gjort gjeldende:
- (10) Det er feil rettsanvendelse når lagmannsretten ut fra en skjønnsmessig helhetsvurdering har redusert erstatningen til de etterlatte med 30 prosent. Sunndal-dommen Rt. 1997 side 149 er prejudikat for at det må foretas delvis identifikasjon med 50 prosent for etterlatte etter personer som omfattes av noen av utelukkelsesgrunnene i bilansvarsloven § 7 tredje og fjerde ledd. Høyesterett vurderte i dommen ikke bare erstatning til etterlatte etter passasjer som visste eller måtte vite at føreren var påvirket, men også erstatning til etterlatte etter beruset fører. Rettsutviklingen frem til 2002 bekrefter at prinsippene fastlagt i Sunndal-dommen fortsatt har gyldighet, samtidig som den senere utviklingen på tilgrensende felter ikke tilsier en annen vurdering. Det er heller ikke grunn til å fravike prejudikatet som følge av et endret syn på vekten av sosiale hensyn. Hensynet til

konsekvens og sammenheng i regelverket, bransjepraksis og oppgjørstekniske hensyn taler mot å fravike Sunndal-dommen.

- (11) Prinsippet om identifikasjon mellom de etterlatte og avdøde kommer ikke i konflikt med EØS-avtalens motorvognforsikringsdirektiver. Identifikasjonsreglene er en del av "erstatningsansvarsordningen" som reguleres av nasjonale erstatningsregler, og direktivene krever ikke harmonisering.
- (12) If har lagt ned slik påstand:
- "1. Tingrettens dom pkt. 1 stadfestes.**
- 2. A og B v/setteverge D dømmes til å erstatte If Skadeforsikring NUF omkostningene for tingrett og lagmannsrett."**
- (13) Ankemotpartene – *A og B* – har i det vesentlige gjort gjeldende:
- (14) Lagmannsretten har tatt et riktig rettslig utgangspunkt ved å foreta en samlet vurdering, men burde fastsatt en lavere avkortningsprosent. Som følge av rettsutviklingen og EUs motorvognforsikringsdirektiver, kan ikke Sunndal-dommen opprettholdes som prejudikat for at avkortningen normalt skal være 50 prosent for etterlatte etter beruset bilfører.
- (15) De etterlatte har et selvstendig erstatningskrav etter bilansvarsloven § 4, jf. skadeserstatningsloven § 3-4. Etter motorvognforsikringsdirektivene skal dette erstatningskravet være dekket av en forsikring. Bilansvarsloven § 7 fjerde ledd bokstav b innebærer et unntak fra trafikkforsikringens fareområde, og anvendelse av bestemmelsen på de etterlattes krav vil dermed være i strid med EØS-avtalen. De alminnelige erstatningsrettslige medvirkningsreglene må i stedet anvendes. Ved den konkrete vurderingen må det tas hensyn til den økte vektleggingen av sosiale hensyn og til endringen i passasjerenes erstatningsrettslige vern. Avkortningen bør settes til 20 prosent for samboeren og 10 prosent for barnet.
- (16) Ankemotpartene har lagt ned slik påstand:
- "1. Erstatning fra If Skadeforsikring NUF til A og B v/setteverge D avkortes etter rettens skjønn.**
- 2. If Skadeforsikring NUF dømmes til å betale A og B v/setteverge D sine saksomkostninger for tingrett, lagmannsrett og Høyesterett."**
- (17) *Mitt syn på saken*
- (18) Spørsmålet er som nevnt i hvilken grad de etterlattes erstatningskrav må reduseres som følge av identifikasjon med den avdøde føreren. Jeg gir først en oversikt over de relevante reglene og deres forhistorie.
- (19) Før en lovendring i 1985 var medvirkning og identifikasjon regulert av straffelovens ikrafttredelseslov 22. mai 1902 nr. 11 § 25. Etter første ledd kunne skadelidte ikke kreve erstatning hvis han selv hadde medvirket til skaden ved forsett. Bestemmelsene om medvirkning ved uaktsomhet var inntatt i andre ledd, som slo fast at avkortningsspørsmålet skulle avgjøres "under Hensyn til Beskaffenheden af de fra hver Side begaaede Feil og disses Indflydelse paa Skaden". I tredje ledd het det:

"Gjøres Erstatningskrav gjældende af nogen anden end den, mod hvem den skadegjørende Handling umiddelbart har været rettet, finder ovenstaaende Regler Anvendelse, hvor enten denne sidste eller den erstatningssøgende har gjort sig skyldig i saadant Forhold som oven nævnt."

(20) Bestemmelsen etablerte i praksis full identifikasjon, slik at de etterlattes erstatningskrav ble nedsatt i samme forhold som avdødes erstatningskrav ville blitt om han hadde overlevd, se Sunndal-dommen Rt. 1997 side 149 på side 153.

(21) Ved lov 21. juni 1985 nr. 81 ble bestemmelsene om medvirkning og identifikasjon inntatt i skadeserstatningsloven 13. juni 1969 nr. 26 § 5-1. I § 5-1 nr. 1 heter det:

"Dersom den direkte skadelidte eller erstatningssøkeren har medvirket til skaden ved egen skyld, kan erstatningen settes ned eller falle bort for så vidt det er rimelig når en tar hensyn til atferden, og dens betydning for at skaden skjedde, omfanget av skaden og forholdene ellers. Dette gjelder likevel ikke dersom skadelidte på skadetiden ikke hadde fylt 10 år."

(22) Jeg kommer tilbake til forståelsen av bestemmelsen.

(23) Erstatningsansvar ved motorvognulykker reguleres av bilansvarsloven 3. februar 1961. I § 6 slås det fast at erstatning "vert fastsett etter vanlege skadebotreglar når ikkje anna er sagt". Som et utgangspunkt innebærer dette at de alminnelige reglene om medvirkning og identifikasjon får anvendelse også i bilansvarstilfellene. Bilansvarsloven § 7 har imidlertid særlige regler om medvirkning. Første ledd lyder:

"Har skadelidaren medverka til skaden med vilje eller i aktløyse, kan retten minka skadebotkravet eller lata det falla heilt bort, så nær som når skadelidaren kan leggjast berre lite til last. Avgjerda skal retta seg etter åtferda på kvar side og tilhøva elles."

(24) Regelen tilsvare det skadeserstatningsloven § 5-1 nr. 1 sier om medvirkning, likevel slik at skadelidte innrømmes en ekstra skyldmargin. I bilansvarsloven § 7 fjerde ledd heter det så:

"Skadeliden vognfører som kørde den vogna som gjorde skaden, kan ikkje få skadebot utan at særlege grunnar er for det dersom han visste eller måtte vita at

a) vogna vart nytta i samband med eit brotsverk, eller

b) han var påverka av alkohol eller andre rusande eller døyvande råder.

Særregelen her gjeld likevel ikkje i den mon ein må leggja til grunn at skaden ville ha skjedd jamvel om vognføraren ikkje hadde vore påverka som nemnd. Hadde vognføraren større alkoholkonsentrasjon i blodet enn 0,5 promille eller ei alkoholmengd i kroppen som kan føre til så stor alkoholkonsentrasjon i blodet, eller større alkoholkonsentrasjon i utandingslufta enn 0,25 milligram per liter luft, vert han i alle tilfelle rekna for påverka av alkohol i høve til regelen her."

(25) Bestemmelsen unntar visse tilfeller fra forsikringens dekningsområde og kan betegnes som en utelukkelsesregel, jf. blant annet Finanger I Rt. 2000 side 1811 på side 1825 og Finanger II Rt. 2005 side 1365 avsnitt 81. Før en lovendring i 2001– som jeg kommer tilbake til – var denne regelen inntatt i § 7 tredje ledd. I tillegg til føreren omfattet den også passasjerer som "visste eller måtte vita at vognføraren var påverka av alkohol" eller andre rusmidler.

- (26) Bilansvarsloven § 7 inneholder ingen uttrykkelige bestemmelser om identifikasjon. I tilknytning til den alminnelige medvirkningsregelen i første ledd heter det imidlertid i Innstilling fra Motorvognansvarskomiteen av 1951 side 63 at "[d]e etterlatte som krever erstatning for tap av forsørger, skal i forhold til paragrafens regler solidariseres (identifiseres) med den drepte". Departementet gir i Ot.prp. nr. 24 (1959–1960) side 28 sin generelle tilslutning til komiteens forslag. Hverken i komiteinnstillingen eller proposisjonen er det sagt noe uttrykkelig om identifikasjon under utelukkelsesregelen. Det er imidlertid på det rene at det frem til 1985 ble praktisert full identifikasjon i de tilfellene bestemmelsen kom til anvendelse.
- (27) I 1985 ble som nevnt straffelovens ikrafttredelseslov § 25 opphevet og overført til skadeserstatningsloven § 5-1. Bestemmelsen bygger på Erstatningslovutvalgets utredning, NOU 1977: 33. Av utredningen side 50 fremgår at utvalget gikk inn for en generell identifikasjonsregel tilsvarende straffelovens ikrafttredelseslov § 25.
- (28) Dette ble fulgt opp av Justisdepartementet, som i Ot.prp. nr. 75 (1983–84) side 64 uttaler:
- "Adgangen til å redusere erstatningen til etterlatt erstatningssøker når avdøde har medvirket til skaden, skal være den samme som når det gjelder medvirkning fra en erstatningssøkende direkte skadelidt. Dette er i samsvar både med gjeldende bestemmelse i strl ikr1 § 25 tredje ledd og utvalgets lovutkast § 5-1 fjerde ledd."**
- (29) Justiskomiteen hadde et annet syn på identifikasjonsspørsmålet. I Innst. O. nr. 92 (1984–1985) side 6 fremgår at komiteen reiste spørsmål til departementet om de etterlatte gjennom utkastet til § 5-1 ville bli "fullt ut likestilt (identifisert) med den direkte skadelidte og derved få nedsatt erstatning for tap av forsørger". Til dette svarte departementet at utkastet bare ga "adgang til en slik likestilling", og at retten ville "stå fritt til ikke å foreta identifikasjon". På denne bakgrunn uttaler justiskomiteen:
- "Komiteen er enig i at de etterlattes krav på erstatning for tap av forsørger ikke automatisk bør nedsettes eller bortfalle fordi skadelidte selv har medvirket til den ulykke som voldte hans død. En slik automatikk er det heller ikke der den medvirkende får en skade og selv krever erstatning, jfr. § 5-1 første ledd. Etter komiteens mening kan det synes urimelig at skadelidtes eventuelle uforsiktige adferd skal gå ut over hans enke og etterlatte barn. De etterlattes behov for erstatning er selvsagt helt uavhengig av de nærmere omstendigheter i forbindelse med dødsulykken. Det er heller ingen grunn til å tro at en regel om at erstatning til de etterlatte nedsettes ved skadelidtes medvirkning bidrar til å skape større forsiktighet. De fleste forsøker å unngå død eller skade på sin person uansett erstatningsreglenes innhold. Begrunnelsen for identifikasjon kan utelukkende søkes i hensynet til den ansvarlige skadevolder som det kan synes hardt å pålegge full erstatning; hvor skadelidte selv har medvirket til skaden. Men hvor skadevolderens ansvar er dekket av en ansvarsforsikring, slik det normalt er tilfelle i praksis, taper dette hensynet sin vekt. Etter komiteens mening bør de etterlattes krav på erstatning for tap av forsørger derfor alminneligvis stå på egne ben. Komiteen har overveid å uttrykke dette direkte i lovteksten. Komiteen er imidlertid enig med departementet i at hensynet til de etterlatte kan ivaretas innenfor rammen av den helhetsvurdering retten må foreta etter den regel som nå foreslås i utkastet § 5-1."**
- (30) Justiskomiteen behandlet i innstillingen også forslag til en endring i bilansvarsloven § 7 tredje ledd. Identifikasjonsspørsmålet er ikke kommentert i denne forbindelse.
- (31) Den forståelse av skadeserstatningsloven § 5-1 som justiskomiteen gir uttrykk for i innstillingen, ble også lagt til grunn i debatten i Stortinget. Jeg viser til uttalelser fra

representantene Helen Bøsterud og Tore Austad i Forhandlinger i Odelstinget nr. 76, 1985 side 1078 og side 1080.

- (32) I odelstingsproposisjonen la departementet altså opp til en regel om at adgangen til å redusere erstatningen skulle være den samme for den direkte skadelidte og de etterlatte. Justiskomiteen uttalte på sin side at identifikasjon "alminneligvis" ikke skulle foretas, men beholdt lovteksten uendret. Stortinget gir her uttrykk for en klar lovgivervilje – hjemmelen i § 5-1 til å identifisere de etterlatte med den direkte skadelidte, skal normalt ikke benyttes.
- (33) Signalene om forståelsen av § 5-1 ble fulgt opp av Høyesterett i Sunndal-dommen Rt. 1997 side 149. Den gang omfattet utelukkelsesregelen for påvirkningstilfellene også passasjerer, og saken gjaldt spørsmålet om de etterlatte etter en avdød passasjer skulle identifiseres med ham, slik at erstatningen falt bort. Førstvoterende uttaler om dette på side 154:

"Det foreligger således en prinsipiell uttalelse fra justiskomiteen med tilslutning av Stortinget som forutsetter at den lovbestemmelse som ble vedtatt, skulle praktiseres slik at de etterlattes krav på erstatning for forsørgertap som den store hovedregel skulle ha selvstendig vern. Selv om det ikke ble foretatt noen endring av lovteksten eller høring som nevnt i Justisdepartementets uttalelse, må det legges til grunn at lovrevisjonen i 1985 har medført en betydelig endring av rettsstilstanden når det gjelder passiv identifikasjon ved forsørgertap."

- (34) På dette punktet var det enighet i Høyesterett, idet annenvoterende på side 158 fremhever at justiskomiteens uttalelse må "tillegges betydelig vekt for forståelsen av de lovregler den direkte refererer seg til. Foruten medvirkningsbestemmelsene i skadeserstatningsloven § 5-1 gjelder dette bilansvarsloven § 7 første og annet ledd, ...". Også tredjevoterende delte dette synet, se side 159.
- (35) Vår sak gjelder imidlertid ikke identifikasjon under de alminnelige medvirkningsreglene i skadeserstatningsloven § 5-1 og bilansvarsloven § 7 første ledd, men under utelukkelsesregelen i bilansvarsloven § 7 fjerde ledd. Som jeg allerede har vært inne på, var dette problemstillingen også i Sunndal-dommen. I dommen delte Høyesterett seg i tre fraksjoner på dette punktet. Førstvoterende mente at det heller ikke burde foretas identifikasjon i utelukkelsestilfellene, se dommen side 156. Han la til grunn at justiskomiteens begrunnelse for "den nye hovedregelen om selvstendig erstatningsrettslig vern av de etterlattes krav på erstatning for forsørgertap", tilsa at regelen måtte gis anvendelse også på dette området.
- (36) Annenvoterende – som i dette prinsipielle spørsmålet fikk tilslutning fra to dommere og dermed representerte flertallet – var av en annen oppfatning. Han uttaler i sitt votum følgende, se side 158:

"Under enhver omstendighet foreligger det her bortfallsgrunn som har en annen karakter og en annen bakgrunn enn de egentlige medvirkningsreglene. Reglene i § 7 tredje og fjerde ledd er uttrykk for samfunnets misbilligelse av biltyverier, kjøring i påvirket tilstand og bruk av bil i straffbart øyemed. Formålet er å bidra til å motvirke slik atferd, og reaksjonen overfor den direkte skadelidte er vesentlig mer bastant enn ved de vanlige regler for medvirkning. Reglene søker først og fremst sin forankring i kriminal- og alkoholpolitiske overveielser."

Jeg finner på denne bakgrunn ikke å kunne legge til grunn at justiskomiteens uttalelse om passiv identifikasjon i ordinære medvirkningstilfeller kan tillegges den samme vekt ved ulykker som omfattes av bilansvarsloven § 7 tredje og fjerde ledd. Som uttrykk for lovgivers alminnelige syn på hensynet til de pårørende når forsørgeren omkommer, er imidlertid uttalelsen ikke uten betydning ved spørsmålet om identifikasjon innenfor området av bilansvarsloven § 7 tredje og fjerde ledd. Også delvis identifikasjon kan således være en mulighet, jf. for øvrig den gjengitte uttalelse fra Justisdepartementet om at § 5-1 nr. 1 bare gir en adgang til identifikasjon."

- (37) På denne bakgrunn konkluderte annenvoterende med at "de etterlattes erstatningskrav bør avkortes med femti prosent på grunn av avdødes forhold". Tredjevoterende kom til samme resultat som annenvoterende. I likhet med førstvoterende mente han imidlertid at justiskomiteens uttalelse om at "de etterlattes krav på erstatning 'alminneligvis' bør stå på egne ben", også burde gjelde i utelukkelsestilfellene.
- (38) Høyesterett kom altså til at de etterlattes krav skulle avkortes med 50 prosent som følge av delvis identifikasjon. Spørsmålet er om dette må bli resultatet også i vår sak.
- (39) Her nevner jeg først at Sunndal-dommen direkte gjaldt en problemstilling som ikke lenger er aktuell. Spørsmålet i saken var om de etterlatte etter en passasjer skulle identifiseres med ham. Mens utelukkelsesregelen for promilletilfellene den gang også gjaldt passasjerene, reguleres deres erstatningsrettslige stilling i dag av den alminnelige medvirkningsregelen i bilansvarsloven § 7 første ledd. Selv om annenvoterende som representant for flertallet ikke bare drøfter passasjerenes stilling ved promillekjøring, men alle utelukkelsesgrunnene i § 7, svekker dette i noen grad prejudikatverdien av avgjørelsen.
- (40) Jeg bemerker videre at flertallets syn er knapt begrunnet – selve avkortningsprosenten er ikke kommentert ut over en henvisning til "avdødes forhold". Også dette bidrar til å svekke Sunndal-dommens prejudikatverdi.
- (41) If har vist til Borgarting lagmannsretts dom 6. september 2002, der erstatningen til de etterlatte etter en alkoholpåvirket fører ble avkortet med 50 prosent i tråd med Sunndal-dommen. Riktignok nektet Høyesteretts kjæremålsutvalg anken fremmet på det punktet under henvisning til tvistemålsloven § 373 tredje ledd nr. 1, som ga adgang til ankenektelse hvor kjæremålsutvalget fant det klart at anken ikke ville føre frem. Jeg er likevel ikke enig med If i at dette er et argument som med tyngde taler for å opprettholde resultatet i Sunndal-dommen, idet Høyesterett i sin praksis ikke har ansett seg bundet av ubegrunnede nektelsesbeslutninger. Høyesterett pleier i stedet å foreta en selvstendig vurdering av spørsmålet når det kommer opp på nytt, se for eksempel Rt. 2005 side 1461 avsnitt 46 og Rt. 2011 side 105 avsnitt 35.
- (42) For meg blir det avgjørende at det har skjedd en betydelig rettsutvikling på dette feltet siden Høyesterett avsa Sunndal-dommen i 1997. Etter mitt syn gjør denne utviklingen at resultatet må bli et annet i vår sak. Her vil jeg fremheve to forhold – endringen i reglene om passasjerene og deres etterlatte, og den økte vektleggingen av sosiale hensyn. Jeg ser først på passasjerenes rettsstilling.
- (43) Som jeg har nevnt, gjaldt den utelukkelsesregelen vi i dag har i bilansvarsloven § 7 fjerde ledd bokstav b, opprinnelig også passasjer som "visste eller måtte vite at vognføreren var påverka av alkohol" eller andre rusmidler. I Finanger I Rt. 2000 side 1811 behandlet

Høyesterett spørsmålet om denne bestemmelsen var uforenlig med EØS-retten. Førstvoterende konkluderte slik på side 1826:

"EFTA-domstolens uttalelse må forstås slik at regelen i bilansvarsloven § 7 tredje ledd bokstav b i forhold til direktivene ikke kan anses som en medvirkningsregel som kan reguleres under de nasjonale erstatningsregler, men som et direktivstridig unntak fra forsikringsdekningen. Jeg kan ikke se at det er grunnlag for å fravike EFTA-domstolens vurdering på dette punkt.

...

Jeg konstaterer dermed at regelen i bilansvarsloven § 7 tredje ledd bokstav b, som unntar en nærmere angitt gruppe passasjerer fra forsikringsselskapenes ansvar, er i strid med de tre EØS-direktivene om motorvognforsikring."

- (44) Som følge av denne dommen ble passasjerer ved lovendring 15. juni 2001 nr. 61 tatt ut av utelukkelsesregelen i tidligere § 7 tredje ledd. Samtidig ble det som var igjen av bestemmelsen, flyttet til fjerde ledd. Foranlediget av Ifs anførsler, nevner jeg at det av Ot.prp. nr. 67 (2000–2001) side 1 klart fremgår at lovendringen var motivert av et ønske om å rette opp den motstrid mellom norsk rett og EØS-retten som Høyesterett hadde påvist i Finanger I. Endringer i reglene om passiv identifikasjon ble ikke vurdert. Etter mitt syn er det på den bakgrunn ikke grunnlag for å hevde at lovgiver tok et bevisst valg om å opprettholde rettstilstanden for de etterlatte etter føreren.
- (45) Spørsmålet om avkortning overfor passasjerene og deres etterlatte reguleres etter dette av bilansvarsloven § 7 første ledd sett i sammenheng med den alminnelige identifikasjonsregelen i skadeserstatningsloven § 5-1. For de etterlatte etter passasjer innebærer dette etter det opplyste at det normalt ikke foretas identifikasjon. Erstatningen til passasjerene selv synes vanligvis å bli avkortet med 30 prosent, likevel slik at avkortningen kan bli høyere eller lavere avhengig av de konkrete omstendigheter.
- (46) Her viser jeg først til Finanger I Rt. 2000 side 1811. I motsetning til flertallet fant mindretallet under henvisning til EØS-retten at bilansvarsloven § 7 tredje ledd bokstav b måtte bortfortolkes for passasjerenes vedkommende. Mindretallet måtte dermed vurdere avkortningsspørsmålet og fant at erstatningen passende kunne reduseres med 30 prosent. Ved lovendringen i 2001 sluttet Justisdepartementet seg til mindretallets vurdering på dette punkt, se Ot.prp. nr. 67 (2000–2001) side 6. Dette ble fulgt opp i Rt. 2008 side 453. Avkortningsprosenten ble der satt til 40, men under henvisning til passasjerens grovt uaktsomme forhold, se særlig avsnitt 58 og 65.
- (47) For meg er det vanskelig å akseptere at de etterlatte etter en ruspåvirket fører skal ha et dårligere vern enn passasjerene. Passasjerene utsetter seg frivillig for fare ved å sette seg inn i bilen sammen med den ruspåvirkede føreren. I motsetning til de etterlatte etter føreren vil passasjerene ha mulighet for å forebygge promillekjøringen og dens konsekvenser. Jeg ser dette som et tungtveiende argument for å la rettsutviklingen for passasjerene og deres etterlatte få betydning også for spørsmålet om identifikasjon mellom føreren og hans etterlatte.
- (48) I samme retning trekker den økte vektleggingen av sosiale hensyn innenfor erstatningsretten. Høyesterett vurderte i Rt. 2005 side 887 avkortning av erstatningen til en 17 ½ år gammel kvinnelig passasjer, som ikke hadde brukt bilbelte. Det ble ikke foretatt avkortning. I avsnitt 38 uttaler førstvoterende:

"Som i plenumssaken Rt. 2000 side 1811 legger jeg videre betydelig vekt på skadens omfang. Ulykken rammet A hardt i meget ung alder. Hun har totalt fått endret sine livsvilkår. Hun er fysisk kraftig redusert og også redusert psykisk. Hun er 100 prosent uføretrygdet. Jeg kan ikke se at rimelighet eller rettferdighet i denne situasjon skulle tilsi avkortning. Det er ikke grunn til å trekke i tvil at den avkortning som Vesta har krevd, ville medført at hun kom i en vanskelig økonomisk situasjon."

- (49) Jeg ser uttalelsen som uttrykk for at sosiale hensyn bør tillegges betydelig vekt også ved identifikasjonsvurderingen.
- (50) På dette punktet viser jeg også til Askeland, Rettferdighetsideer i norsk personskadeerstatningsrett, i Velferd og rettferd, Festskrift til Asbjørn Kjønsstad, 2013 side 29. Jeg konstaterer at sosiale hensyn står sterkere i dag enn da Sunndal-dommen ble avsagt. Også dette er et argument mot å opprettholde det syn på identifikasjon som dommen bygger på.
- (51) If har fremhevet sammenhengen mellom erstatningen til en bilfører som har blitt skadet under kjøring i ruspåvirket tilstand, og den som tilfaller hans etterlatte hvis han omkommer. Når føreren selv normalt ikke får erstatning, vil det etter selskapets syn være inkonsekvent om de etterlatte får en høy erstatning. Jeg er ikke uenig i at en betydelig forskjell mellom erstatningene i de to situasjonene umiddelbart kan fremstå som et paradoks. Men for det første vil det her være ulikheter uansett om man skulle legge Ifs syn til grunn – If går jo ikke inn for full identifikasjon. Dessuten er det ikke unaturlig at erstatningsspørsmål vurderes forskjellig for ulike grupper skadelidte. Endelig er dette noe som kan reises som en innvending i alle medvirkningstilfeller, ikke bare de særtilfeller som reguleres av bilansvarsloven § 7 fjerde ledd. Her viser jeg til førstvoterendes votum i Sunndal-dommen Rt. 1997 side 149, på side 157. Jeg kan på denne bakgrunn ikke se at Ifs innvending har særlig vekt.
- (52) Etter mitt syn taler ikke bransjepraksis eller oppgjørstekniske hensyn mot at de etterlattes erstatning reduseres med mindre enn 50 prosent i disse tilfellene. Fordi det er et fåtall slike saker per år, kan dette heller ikke ha betydning for forsikringspremiene.
- (53) Avslutningsvis på dette punktet nevner jeg at det først og fremst er hensynet til skadevolder som begrunner identifikasjon. Dette hensynet har imidlertid liten vekt under en ordning med obligatorisk forsikringsdekning.
- (54) Etter dette har jeg kommet til at det ikke er riktig å avkorte de etterlattes erstatning med så mye som 50 prosent. For meg har konsekvens- og harmonihensyn særlig vekt – de etterlatte etter føreren bør ikke stilles dårligere enn passasjerer.
- (55) En sammenligning med passasjerens etterlatte skulle tilsi at de etterlatte etter føreren normalt ikke identifiseres med ham i det hele tatt. Jeg finner likevel ikke grunn til å gå så langt. Sjøføren har vanligvis et mer aktivt forhold til kjøringen enn passasjerer, og har dermed større muligheter for å påvirke utfallet. Dette kan tilsi at de to gruppene etterlatte behandles noe ulikt, slik at det i normalsituasjonene bør skje en viss avkortning overfor de etterlatte etter føreren. Etter en samlet avveining har jeg kommet til at de etterlatte etter føreren normalt må tåle en avkortning på 20 prosent.
- (56) I denne saken er det ikke gjort gjeldende argumenter for en høyere eller lavere avkortning enn i normaltillfellene. Mitt syn er på den bakgrunn at avkortningen må settes til

20 prosent både for samboer og barn. Jeg finner ikke grunn til å differensiere mellom dem – det er den avdødes klanderverdige handling som er styrende for avkortningen, og hans handling er like klanderverdig uansett hvem som er skadelidt. De sosiale hensynene slår heller ikke ulikt ut.

- (57) Med mitt syn på saken er det ikke nødvendig å gå inn på de EØS-rettslige problemstillingene.
- (58) Ankemotpartene har etter dette vunnet saken fullt ut, og de må etter min mening i samsvar med hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd tilkjennes erstatning for sakskostnader for alle instanser. Når det gjelder kostnadene for tingretten og lagmannsretten, innebærer dette at lagmannsrettens domsslutning punkt 2 og 3 må stadfestes. Ankemotpartene har krevd sakskostnader for Høyesterett med 146 250 kroner inkludert merverdiavgift. Kravet tas til følge. I tillegg kommer rettsgebyr for den avledede anken, jf. rettsgebyrloven § 8 andre ledd andre punktum. Dette utgjør 20 640 kroner. Sakskostnader for Høyesterett blir etter dette å tilkjenne med 166 890 kroner.
- (59) Jeg stemmer etter dette for slik

D O M :

1. Erstatning fra If Skadeforsikring NUF til A og B v/setteverge D avkortes med 20 – tjue – prosent.
2. Lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 2 og 3, stadfestes.
3. I sakskostnader for Høyesterett betaler If Skadeforsikring NUF til A og B v/setteverge D i fellesskap 166 890 – etthundreogsekstisekstusenåttehundreogtretti – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

- (60) Dommer **Indreberg:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (61) Dommer **Noer:** Likeså.
- (62) Dommer **Arntzen:** Likeså.
- (63) Dommer **Skoghøy:** Likeså.

(64) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Erstatning fra If Skadeforsikring NUF til A og B v/setteverge D avkortes med 20 – tjue – prosent.
2. Lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 2 og 3, stadfestes.
3. I sakskostnader for Høyesterett betaler If Skadeforsikring NUF til A og B v/setteverge D i fellesskap 166 890 – etthundreogsekstisekstusenåttehundreognitti – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

Riktig utskrift bekreftes: