

MORTEN KJELLAND

SÆRLIG SÅRBARHET I PERSONSKADEERSTATNINGSRETTE

— EN ANALYSE AV GENERELLE OG SPESIELLE ÅRSAKSREGLER


GYLDENDAL
AKADEMISK

«må ta skadelidte som han her» også gjelder sårbarhet for sjokkskader.¹³⁹⁰ Man finner ingen tilsvarende regulering hos Tilburg-gruppen, men PETL art. 2:102 (2) rangerer «mental integrity» høyt i hierarkiet av «Protected interests».

Dersom maksimen om å beskytte særlig sårbare skadelidte legges til grunn som utgangspunkt for sjokkskadene, bidrar det til å fremme hensynene om likhet, respekt for menneskers individualitet mv. Skal man ta prinsippet om å likestille de sensitive med de normalt motstandsdyktige på alvor, må det ikke beskjæres så mye at det ikke engang tjener som utgangspunkt. Ved å oppstille prinsippet som utgangspunkt for drøftelsen av sjokkskadene, får man også en enklere regelstruktur. Konsekvensen blir at man får samme hovedregel for de ulike undergruppene av sjokkskader, og dermed også et felles utgangspunkt på tvers av hovedformene for særlig sårbarhet (fysisk, psykisk og økonomisk).

Sammenfatningsvis er det uavklart hvilken funksjon sårbarhetsprinsippet har der den sjokkskadde har vært utenfor faresonen, men gode grunner taler for å gi særlig sensitive skadelidte et styrket vern gjennom å oppstille prinsippet som utgangspunkt også her.¹³⁹¹ Rekkevidden av sårbarhetsprinsippet må avgjøres for det konkrete typetilfellet, og kan foranledige sammensatte drøftelser. Hensynet til konkret rimelighet må avveies mot hensynet til generelt gode erstatningsregler (herunder hensynet om å unngå «flodbølge»-effekt ved å trekke inn en for vid/ubestemt krets av skadelidte¹³⁹²). Det er behov for at Høyesterett presiserer avgrensingsreglene og sårbarhetsprinsippets funksjon ved sjokkskader. Etter mitt syn er det også ønskelig at lovgiver trekker opp rammer. Den svenske modellen kan gi et utgangspunkt for diskusjonen om lovregulert vern av sjokkskader i norsk rett.

3.3 Posttraumatisk stresslidelse (PTSD)

Dette avsnittet omhandler sentrale vurderingspunkter for å avgjøre om skadelidte har krav på erstatning grunnet posttraumatisk stresslidelse (PTSD).¹³⁹³ Fremstillingen må ses i sammenheng med avsnittet foran om sjokkskader. Mens analysen der er mer generell, rettes oppmerksomheten her mot problemstillinger som kan oppstå når kravet er basert på diagnosen PTSD. Før beskrivelsen av de rettslige aspektene, skal jeg skissere en medisinsk forståelsesramme.¹³⁹⁴

¹³⁹⁰ Jf. Stenvik 2005 s. 56–57.

¹³⁹¹ Slik også Nygaard 2007 s. 378 og Lødrup 2005 s. 296–297. Løsningen synes også lagt til grunn av bl.a. Andersson 1997 s. 258–259 og Andersson 1993 s. 498–499, sammenholdt med s. 501 f.

¹³⁹² Om «flodbølge»-effekter ved sjokkskader, se bl.a. Andersson 1997 s. 259, jf. s. 38 f. Argumentet berøres også av Busnelli og Comandé 2001 s. 128; Cane 1999 s. 70–71 og Fricke 1981 s. 113.

¹³⁹³ Dette kommer fra den engelske betegnelsen «post traumatic stress disorder».

PTSD er en angstlidelse.¹³⁹⁵ Den oppstår som en forsinket eller langvarig reaksjon¹³⁹⁶ på en skremmende og truende opplevelse av usedvanlig katastrofal art (f.eks. naturkatastrofer, krigshandlinger eller alvorlige ulykker der man selv eller nærstående er rammet).

Diagnosekriteriene for PTSD er angitt i ICD-10-DCR¹³⁹⁷ (F43.1). Det oppstilles fem kriterier, som noe forenklet kan angis slik: A) Traumekriteriet: Skadelidte må ha vært utsatt for en belastende hendelse (kortvarig eller langvarig) som er usedvanlig truende eller katastrofal, og som høyst sannsynlig ville forårsake omfattende og sterkt ubehagelige reaksjoner hos nesten enhver. B) Intrusjonskriteriet: Skadelidte må ha vedvarende minner om eller «gjenopplevelse» av traumehendelsen, i form av blant annet påtrengende (intrusive) «flashbacks», levende minner eller tilbakevendende drømmer/mareritt. C) Unnvikelseskriteriet: Skadelidte må ha symptomer på faktisk eller ønsket unngåelse av stressor, uten at unnvikelsesatferden forelå før hendelsen. D) Aktiveringskriteriet: Skadelidte må enten ha manglende evne til å huske viktige sider av tiden omkring belastningshendelsen eller ha vedvarende symptomer på økt fysiologisk følsomhet/aktivering, vist ved to av følgende kjennetegn: søvnproblemer, irritabilitet/sinneutbrudd, konsentrasjonsvansker, årvåkenhet eller overdreven skvettenhet.¹³⁹⁸ E) Tidskriteriet: Kriteriene B, C og D må alle være oppfylt innen 6 måneder etter den belastende hendelsen eller på slutten av en belastende periode.

Det finnes også andre diagnosesystemer, som det amerikanske DSM-systemet (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders). Det ble brukt da PTSD-diagnosen ble introdusert i 1980, av den amerikanske psykiatriforeningen (APA). Diagnosesystemene har mange likheter, men det er også forskjeller.¹³⁹⁹ For sårbarhetsperspektivet har det interesse at DSM-IV åpner for at traumekriteriet kan oppfylles også ved indirekte eksponering f.eks. ved å ha hørt om den traumatiske hendelsen, se punkt 3.2.3 foran om sjokkskadde vitner

¹³⁹⁴ Professor dr.psychol Jarle Eid har kvalitetssikret de medisinske aspektene i denne delanalysen.

¹³⁹⁵ Jf. bl.a. Malt, Retterstøl og Dahl 2003 s. 389. Sørensen, L. 2005 s. 131 påpeker at ICD-10 og DSM-IV (forklares nedenfor) betegner både de akutte stressreaksjonene og de posttraumatiske syndromene, som så vel angstlidelser som stresslidelser.

¹³⁹⁶ Den første fasen betegnes også ofte som «akutt stressreaksjon» (F43.0) for begrepsmessig å skille symptomene fra det som kan utvikle seg til et «stressyndrom» (F43.1). Akutt traumatisk stressreaksjon kan imidlertid disponere for senere utvikling av PTSD, jf. bl.a. Malt, Retterstøl og Dahl 2003 s. 382. Se om disse begrepene i bl.a. Malt, Retterstøl og Dahl op.cit. s. 381 f. og Kringlen 2005 s. 180 f.

¹³⁹⁷ ICD-10-DCR er akronym for *International Classification of Disease, 10th revision, Diagnostic Criteria for Research*.

¹³⁹⁸ Jf. bl.a. Kringlen 2005 s. 181.

¹³⁹⁹ For en komparativ oversikt, se bl.a. Eid og Herlofsen 2004. Se videre Eid 2000 bl.a. s. 3–6; Peters, Slade og Andrews 1999 og Brett 1996.

mv. En annen ulikhet er at DSM-IV gir mulighet for å stille PTSD-diagnosen selv om symptomdebuten er senere enn 6 måneder etter den belastende hendelsen («delayed-onset PTSD»¹⁴⁰⁰). PTSD kan da stilles hvis kliniske manifestasjoner er typiske og lidelsen er uten annen plausibel forklaring (f.eks. depressiv episode). Forskjellene i diagnose-systemene kan ha betydning i forskning, trolig mer enn i vanlig klinisk virksomhet.¹⁴⁰¹

Gjennomgangen viser at PTSD ikke kan identifiseres bare ut fra symptomer og forløp, idet lidelsen også årsaksmessig må kunne tilbakeføres til den aktuelle stressbelastningen. PTSD er derfor en *årsaksdiagnose* (etiologisk diagnose), i motsetning til de fleste andre psykiske diagnoser som hovedsakelig er symptomatologisk basert.¹⁴⁰² Årsakskriteriet blir beskrevet av Weisæth, som uttaler at «stressbelastningen er en nødvendig forutsetning for at tilstanden skal kunne utvikles og diagnosen stilles, av og til også en tilstrekkelig forutsetning, dvs andre årsaksfaktorer, som individuell sårbarhet, behøver ikke være tilstede, selv om de oftest er det».¹⁴⁰³ Som ved de fleste psykiske lidelser står man normalt overfor sammensatte årsaksbilder, sml. Weisæths påpekning om at «the cases of PTSD generally had a *multifactorial causation*».¹⁴⁰⁴ Det inkorporerte, medisinske årsakskriteriet vil ofte prege den juridiske årsaksvurderingen, se nedenfor.

Et sentralt spørsmål er om det kan/skal tas hensyn til *sårbarhetsfaktorer* ved diagnostiseringen av PTSD. Dette kan ha mindre betydning der skadelidte er utsatt for langvarige stressbelastninger som krigshandlinger og tortur, og er først og fremst avgjørende for om skadelidte utvikler PTSD etter kortvarige stressbelastninger som ved ulykker. Under traumekriteriet (A) rettes oppmerksomheten mot den belastende hendelsen, og om den er egnet til å forårsake omfattende og sterkt ubehagelige reaksjoner «hos nesten *enhver*».¹⁴⁰⁵ Fokuset er på selve stressoren og dens alvorlighetsgrad, men det ligger i uttrykket «hos *nesten enhver*» at det ses hen til individuelle sårbarhetsfaktorer. Dette uttrykkes eksplisitt når det i beskrivelsene av traumekriteriet understrekes følgende:

«Although less severe psychosocial stress ('life events') may precipitate the onset or contribute to the presentation of a very wide range of disorders classified elsewhere in

¹⁴⁰⁰ For en oversikt over ulike studier av «delayed-onset PTSD», se bl.a. Blanchard og Hickling 2004 s. 161–172.

¹⁴⁰¹ Jf. Eid og Herlofsen 2004 s. 626.

¹⁴⁰² F43.0 (akutt belastningslidelse) og F43.2 (tilpasningsforstyrrelser) er andre eksempler på årsaksdiagnoser.

¹⁴⁰³ Weisæth 2000 s. 208.

¹⁴⁰⁴ Weisæth 1984 s. 373, uthevnning i original.

¹⁴⁰⁵ Sml. uttrykket «in almost anyone», se <http://www.who.int/classifications/apps/icd/icd10online> [siteret 30. juni 2008].

this chapter, its etiological *importance* is not always clear and in each case will be found to *depend on individual, often idiosyncratic, vulnerability*, i.e. the life events are neither necessary nor sufficient to explain the occurrence and form of the disorder.»¹⁴⁰⁶

«*Predisponerende faktorer* (f eks kompulsive eller asteniske personlighetstrekk) eller nevrose i sykehistorien, kan senke terskelen for utvikling av syndromet eller forverring av forløpet, men er verken nødvendige eller tilstrekkelige til å forklare forekomsten.»¹⁴⁰⁷

Sårbarhetsperspektivet fremføres også i *medisinsk litteratur*, selv om vektleggingen av individfaktorer varierer. Malt, Retterstøl og Dahl uttaler at «[v]ed kortvarige trusler mot eget liv og integritet (for eksempel bilulykker), vil sårbarhetsfaktorer (forhold ved personen forut for traumat, livssituasjonen på tidspunkt for ulykken og traumets spesielle mening for personen) ... ha stor betydning for utvikling av posttraumatisk angstlidelse».¹⁴⁰⁸ Tilsvarende påpeker Weisæth at «[f]orskning støtter *sårbarhetsperspektivet*».¹⁴⁰⁹ Sentrale sårbarhetsfaktorer er blant annet tidligere psykiske lidelser,¹⁴¹⁰ forutgående livshendelser (f.eks. tap av foreldre ved død, samt traumer etter vold og/eller seksuelt misbruk)¹⁴¹¹ og problemer i barndom (f.eks. tilpasnings-/atferdsproblemer på skolen).¹⁴¹² Sårbarheten kan også ligge i personlighetsforhold. Malt, Retterstøl og Dahl angir ulike mestringsstilbøyneligheter, og bemerker at risikoen for PTSD øker hvis skadelidte har «en disposisjon for å reagere med angst, grubling og bekymring på stress».¹⁴¹³ Mottakelighet for

¹⁴⁰⁶ <http://www.who.int/classifications/apps/icd/icd10online> [siteret 30. juni 2008].

¹⁴⁰⁷ <http://www.kith.no/sokeverktoy/icd10/icd10.htm> [siteret 30. juni 2008]. Sml. KITH 2005 s. 318–319.

¹⁴⁰⁸ Malt, Retterstøl og Dahl 2003 s. 389.

¹⁴⁰⁹ Weisæth 2000 s. 219, som samtidig bemerker at forskning støtter «*teorien om motstandskraft*, at tidligere god mestring av potensielt traumatisk belastninger, styrker motstandsevnen til fremtidige belastninger, støttes også av forskningsdata» (ibid.). Kursivering i original. Der skadelidte er spesielt motstandsdyktig tales det også om «*personality hardiness*»-faktorer (robusthetsfaktorer). Om slik «*psykologisk hardførhet*», se bl.a. Johnsen, Eid og Bartone 2004, med henvisninger.

¹⁴¹⁰ Jf. bl.a. Malt, Retterstøl og Dahl 2003 s. 392, samt Kringlen 2007 s. 62; Weisæth 1996 s. 221 og Malt 1988. Se videre bl.a. Brewin 2003 s. 47; samt Resnick, Kilpatrick, Best et al. 1992; Bresleu, Davis, Andreski et al. 1991 og McFarlane 1989.

¹⁴¹¹ Jf. bl.a. Davidson, Hughes, Blazer et al. 1991. Betydningen av en vanskelig livssituasjon påpekes også av Kringlen 2005 s. 182 og Ingebrigtsen, Sandanger, Sørensen et al. 1995 s. 85. F.eks. viser forskning at tidligere voldtekt kan gjøre skadelidte tre ganger mer utsatt for å utvikle PTSD, jf. bl.a. Resnick, Yehuda, Pitman et al. 1995. Se videre Eid 2003 s. 780–781; Eid og Johnsen 2002 s. 430–431 og Johnsen, Eid, Laberg et al. 2002 om sårbarhet grunnet tidligere eksponering for alvorlige ulykker/livstruende situasjoner.

¹⁴¹² Jf. bl.a. Helzer, Robins og McEvoy 1987, samt Holen 1990 s. 201–202. For en oversikt over ulike sårbarhetsfaktorer, se også Brewin 2003 s. 47.

¹⁴¹³ Malt, Retterstøl og Dahl 2003 s. 392. Sml. bl.a. Kringlen 2007 s. 62; Eid 2000 s. 13 (med henvisning til Ursano, Fullerton, Epstein et al. 1999) og Weisæth 1984 s. 373 f., som fremhever pre-morbid personlighet.

PTSD kan også skyldes situasjonsbestemte sårbarhetsfaktorer. For eksempel kan søvmangel gjøre en person mer utsatt for PTSD.¹⁴¹⁴ Sammenfatningsvis kan en rekke individuelle forhold innebære at den aktuelle skadelidte lettere utvikler PTSD enn en normalt motstandsdyktig person. Med Sørensen kan man derfor si at konsekvensen av

«[d]en aktuelle voldsomme begivenhet kan synes mindre alarmerende, men den kan bli *dråben, der så at sige får bægeret til at flyde over* og dermed kommer til at udgøre den udløsende faktor for en voldsom traumatisering.»¹⁴¹⁵

Spesiell mottakelighet kan ha implikasjoner på diagnosekriteriene. Særlig sårbarhet kan «senke» terskelen for hvor omfattende eksponering som må foreligge for å utvikle PTSD, og dermed *relativisere* traumekriteriet.

Dersom man går dypere inn i studier av individuell sårbarhet, kan man fange inn ytterligere nyanser som f.eks. betydningen av adaptivitet/helingsprosesser. Undersøkelser viser at sårbarhet også kan betraktes som redusert adaptivitet og mulighet for å utvikle helsefremmende mestringsprosesser. Dette påpekes bl.a. i Eids doktoravhandling. Han foretok studier av to militære avdelinger, som ble fulgt i henholdsvis 2 uker, 4 måneder og 12 måneder etter to fatale tjenesteulykker. Dataene viser at en høy andel av soldatene (kanskje så mye som 25–30 %) hadde PTSD-lignende symptomer i ukene umiddelbart etter hendelsen, men at symptombildet ble vesentlig avdempet etter 4 og 12 måneder.¹⁴¹⁶ Mannskapene fikk som gruppe anledning til å fortsette tjensten og fikk dermed en bekreftelse på at de på nytt mestret tjenesteutfordringene etter ulykkene. Studien underbygger at organisasjonens – eller i videre perspektiv: samfunnets – tilrettelegging for adaptive prosesser kan spille sammen med individets egne mestringsprosesser.¹⁴¹⁷

Med Weisæth kan det gis følgende sammenfatning av det skisserte medisinske sårbarhetsperspektivet:

«*Vulnerability* and protective factors explain much of the probability of developing PTSD. The aetiology of PTSD is of multifactorial nature. Variables related to the individual and his life situation at the time of exposure, the stressor, and the recovery environment tend to interact in a complex process shaping the *acute, subacute and long-term responses*. The exception is prolonged exposure to extreme stress. ... Premorbid personality is a major factor except in extreme stress exposures. However, other stressors also produce PTSD in previously healthy individuals or

¹⁴¹⁴ Jf. bl.a. Malt, Retterstøl og Dahl 2003 s. 392.

¹⁴¹⁵ Sørensen, L. 2005 s. 127–128.

¹⁴¹⁶ Jf. Eid 2000 s. 30 f. Se også bl.a. Weisæth 1984 s. 373 f.

¹⁴¹⁷ I samme retning bl.a. Ingebrigtsen, Sandanger, Sørensen et al. 1995 især s. 85. Se også studien av Kar og Bastia 2006.

those whose modest *vulnerability* would otherwise not develop into psychiatric morbidity.»¹⁴¹⁸

Med beskrivelsen foran som medisinsk bakteppe, vendes blikket mot ulike erstatningsrettslige sider ved PTSD. Per i dag foreligger det lite høyesterettspraksis om dette typetilfellet. Det analyserte materialet (herunder underrettspraksis) etterlater likevel enkelte inntrykk. Disse skal beskrives sammen med egne refleksjoner, og fremstillingen følger årsaksvurderingens kronologi.

Ved *etableringen* av ansvaret kan det være en relevant problemstilling om *skadelidte overhodet har PTSD*. Domsanalysen viser at dette ofte er et diskusjonstema. De sakkyndige kan være uenige, som i eksempelvis *Pseudoanfall* (Rt. 2007 s. 158),¹⁴¹⁹ og skadevolder og skadelidte kan ha ulike oppfatninger av om medisinerne har stilt riktig diagnose. Partene kan for eksempel ha forskjellige syn på om skadelidte oppfyller traumekriteriet eller tidskriteriet. Selv om diagnostisering i utgangspunktet er en medisinsk oppgave, ses eksempler på at juristene foretar selvstendige vurderinger. *Lie* (Rt. 1998 s. 1565) er anskueliggjørende. Førstvotende for flertallet ordlegger seg slik:

«Det er vanskelig å se at overlege Føreland har grunnlag i det foreliggende bevismaterialet for sin premiss om at Lie hadde sterk dødsangst ved påkjørselen i 1988. Det er ingen opplysninger fra legejournaler m v i tid nær opp til påkjørselen som underbygger dette. Dødsangst ved påkjørselen i 1988 er i det hele ikke trukket frem i saken før overlege Føreland uttalte seg. Derimot er dette trukket frem ved påkjørselen i 1993, iallfall slik at dr H Røde i sin journal for konsultasjonen etter hendelsen har notert psykisk sjokk. Jeg kan i det hele ikke se at det er faktisk grunnlag for overlege Førelands konklusjon.» (s. 1581–1582)

Retten beveger seg her inn på det medisinske området, og foretar en form for «subsumsjon» under diagnosekriteriene. Det kan forklares dels med at diagnosekriteriene for PTSD er relativt spesifikke, og dels med at de sakkyndige ikke var psykiatere. Det siste aspektet var foranledningen til at Høyesterett i nettopp *Lie* (Rt. 1998 s. 1565) understreker at en årsakssammenheng basert på PTSD-diagnose, må bygge på vurderinger foretatt av psykiatere (s. 1582). Dette kompetanse-

¹⁴¹⁸ Weisæth 1996 s. 225–226. Sml. Brewin 2003 især s. 60 og Willert 2003 s. 38 f. Se også Bowman 1997 s. 136, som uttaler at «there is considerable evidence that long-standing individual differences in important psychological characteristics determine most of the response after exposure to a toxic event. ... These individual characteristics include past behavior, disorders, acts, emotionality, cognitive competency, beliefs, and values».

¹⁴¹⁹ Dr. Tveten konkluderte med at skadelidte hadde PTSD (avsn. 11 og 56), til forskjell fra den rettsoppnevnt sakkyndige professor dr.med. Weisæth (avsn. 57). Høyesterett la til grunn Weisæths konklusjon (avsn. 58).

kravet har imidlertid blitt endret. I dag kan også spesialister i klinisk psykologi verifisere diagnosen PTSD.¹⁴²⁰

Hvis skadelidte ikke oppfyller kriteriene for PTSD, kan det ofte stilles en *annen* diagnose. Skadelidte kan for eksempel ha en alminnelig angstlidelse,¹⁴²¹ tilpasningsforstyrrelse,¹⁴²² depresjon, somatiseringslidelse eller uspesifisert reaksjon på alvorlig belastning (F43.9).¹⁴²³ Spørsmålet er da om denne psykiske lidelsen skyldes ansvarshendelsen.¹⁴²⁴ Selve «etiketten» på lidelsen er med andre ord ikke bestemmende for retten til erstatning, og domstolene trenger derfor ikke å ta stilling til hvilken diagnose skadelidte har. Også i vurderingen av andre psykiske plager vil betydningen av skadelidtes sårbarhet spille inn, og ofte med større tydelighet enn under vurderingen av PTSD.

Forutsatt at skadelidte har PTSD, må det avgjøres om lidelsen står i *faktisk* (logisk) årsakssammenheng med ansvarshendelsen (f.eks. trafikkulykken eller arbeidsulykken). Betingelseslæren kommer til anvendelse på vanlig måte, og det samme gjør bevisreglene. Medisinsk sakkyndige er sentrale premissleverandører for den juridiske årsaksvurderingen. Rettspraksis gir imidlertid eksempler på at rettsanvenderne – ut fra *rettslige* bevisprinsipper – drøfter og tar standpunkt til årsaksspørsmålet. For eksempel kan retten vurdere om det er sannsynliggjort tilstrekkelig stressbelastning og/eller akuttssymptomer, ut fra prinsippet om å vektlegge begivenhetsnære bevis (jf. kap. 6 punkt 6.1). Se til illustrasjon *Lie* (Rt. 1998 s. 1565), som sitert rett foran.¹⁴²⁵

Siden PTSD er en årsaksdiagnose, får størrelsene 'realskade' og 'årsakssammenheng' (og forholdet juss–medisin) en *nær sammenheng*. I engelsk teori påpeker Cooke at «[o]nce ... [the external stressor] is established, there is an explicit assumption that the cause of the disorder is known. It is therefore unlikely that,

¹⁴²⁰ Jf. Ménerstatningsforskriften punkt 1.10.1 andre punktum, som ble endret ved forskrift 27. august 2003 nr. 1082.

¹⁴²¹ I den retning bl.a. Malt, Retterstøl og Dahl 2003 s. 392.

¹⁴²² Se til illustrasjon *Land* (RG 2003 s. 478). En kvinne fikk psykiske lidelser etter å ha blitt meddelt «fristilling» i forbindelse med nedbemanning. Retten fant, under henvisning til den rettsoppnevnte sakkyndige (Weisæth), at skadelidte ikke hadde PTSD, men en skaderelatert tilpasningsforstyrrelse og sosial fobi.

¹⁴²³ I engelsk terminologi tales det om bl.a. *Complex post-traumatic stress disorder (C-PTSD)* og *Disorders of extreme stress, not otherwise specified (DESNOS)*. Om dette, se bl.a. van der Kolk og Courtois 2005, samt Roth, Newman, Pelcovitz et al. 1997.

¹⁴²⁴ Sml. presiseringen i f.eks. *Kazanovska* (LR, 2005, s. 11).

¹⁴²⁵ Sml. bl.a. *Belhaj* (LR, 2000). Etter å ha skissert traumekriteriet og eksempler som naturkatastrofer, krigshandlinger, alvorlige ulykker mv., bemerkes at det «[e]tter rettens vurdering ... ikke [er] spesielt treffende å plassere en forholdsvis triviell trafikkulykke i samme gruppe som de beskrevne situasjoner» (s. 17). Sml. *Østlid* (TR, 2004).

once a diagnosis of PTSD has been made, the claimant's case will fail on causation grounds». ¹⁴²⁶ Dette må forstås i lys av at medisinerne ved å stille diagnosen PTSD, allerede har konkludert med at det er årsakssammenheng mellom stressbelastningen (ansvarshendelsen) og skaden (PTSD).

At PTSD – i egenskap av å være en *årsaks*diagnose – kan innvirke på rettens årsaksvurdering, kan antydes i bl.a. *Psykolog* (Rt. 2003 s. 1358). De tre skadelidte hadde utviklet PTSD etter seksuelle overgrep fra psykologen. I Høyesteretts årsaksvurdering vises det først til erklæringen fra den rettsoppnevnt sakkyndige professor dr.med. Weisæth. Han uttaler at «[e]ttersom alle tre pasienter har utviklet posttraumatisk stresslidelse innebærer det at de seksuelle overgrepene er hovedårsaken» (avsn. 40). Mot denne bakgrunn konkluderer førstvoterende for flertallet med at årsakskravet er oppfylt, og at «det foreligger erstatningsgrunnlag for samtlige skader som kan tilbakeføres til de seksuelle overgrepene og den terapeutiske behandling» (avsn. 41).

Det kan spørres hvordan *sårbarhetsprinsippet* kommer inn når skaden er en PTSD-lidelse. *Rettslig* sett ligger utgangspunktet fast: At skadevolder har risikoen for skadelidtes psykiske sårbarhet, gjelder også der skadelidte har utviklet PTSD. Et annet spørsmål er i hvilken grad det fra et *medisinsk* ståsted tas hensyn til sårbarheten. I medisinsk forskning og praksis ses ulike tolkninger og anvendelser av diagnosekriteriene, hvilket avspeiles i domsmaterialet. *Kazanovska* (LR, 2005) gir et eksempel. De sakkyndige var uenige om det ved vurderingen av stressbelastningskriteriet skal legges til grunn objektive eller subjektive kriterier:

«For en PTSD diagnose er det et vilkår at det foreligger et traume av katastrofekarakter som er utløsende for den psykiske reaksjon med en følgende psykiatrisk lidelse. De sakkyndige herunder sakkyndige vitner ga uttrykk for *uenighet* om inngangskriteriet, det vil si katastrofen, må være *objektiv* eller om også *subjektiv* opplevelse av katastrofe vil oppfylle nevnte kriterium. Lagmannsretten finner det ikke nødvendig å ta stilling til dette spørsmål, idet den ikke finner at ulykken har hatt katastrofekarakter – enten den vurderes objektivt eller subjektivt.» (s. 10)

Virkeligheten kan kanskje best beskrives ved å tale om en glidende skala med hensyn til å vektlegge subjektive versus objektive faktorer. I den grad medisinerne tar hensyn til særlig sårbarhet ved diagnostiseringen, integreres på sett og vis prinsippet om å «ta skadelidte som han er».

Som ved andre psykiske lidelser, må skadefølgen vurderes i forhold til avgrensingslærene. Kravet om et minstebidrag etter *uvesentlighetslæren* vil nok være oppfylt i de fleste tilfellene. Det har sammenheng med at når skadelidte først innfrir de strenge kriteriene for diagnosen PTSD, vil ansvarshendelsen normalt være

¹⁴²⁶ Cooke 2007 s. 65.

så fremtredende i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den. Hvorvidt man i diagnostiseringen har tatt hensyn til objektive kontra subjektive faktorer, kan ha betydning for vurderingen. Jo mer man har vektlagt objektive forhold/selve stressoren, dess mer fremtredende er ofte ansvarshendelsen i årsaksbildet. Hvis PTSD-diagnosen derimot er stilt ut fra en sterk vektlegging av subjektive forhold (psykisk sårbarhet), kan man lettere tenke seg ansvarsavgrensninger.¹⁴²⁷ Det er imidlertid grunn til å minne om at det bare er de helt perifere faktorene som sjaltes ut (jf. kap. 4).

I *adekvansvurderingen* vil rettsanvenderen måtte drøfte adekvansmomentene på vanlig måte, og utgangspunktene blir de samme som for andre psykiske lidelser. Typetilfellets egenart kommer likevel til syne også her. Den årsaksmessige nærheten mellom PTSD-lidelsen og ansvarshendelsen vil ofte tilsi at skadefølgen er adekvat. Det kan imidlertid være grunn til å skille mellom ulike *faser* i sykdomsforløpet. I de fleste tilfellene bedres skadelidtes tilstand, og bare noen få personer viser et kronisk forløp over mange år.¹⁴²⁸ Dersom skadelidte ikke følger en normalutvikling, har det også rettslig relevans å klarlegge grunner til avviket. Hvis lidelsen vedlikeholdes og/eller forsterkes på grunn av etterfølgende, ikke-ansvarbetingende begivenheter (f.eks. ulike sosio-økonomiske forhold), kan disse medføre at deler av skadebildet anses som inadekvat (jf. bl.a. kap. 5 punktene 4.2.2–4.2.3). Dette kan for eksempel innebære at *utløsningen* av stressreaksjonen/den *akutte* stressreaksjonen er en adekvat skadefølge, men ikke *kronifiseringen* av stresslidelsen med påfølgende varig ertvervsuførhet.¹⁴²⁹ Jeg presiserer at dette beror på en *helt konkret vurdering*, og at siktemålet bare er å vise at rettsanvenderen kan måtte differensiere innenfor skadebildet. Det samme gjelder ved påregnelighetsdrøftelsen. Siden denne skal foretas konkret, er det relevante vurderingsstemaet om den aktuelle PTSD-lidelsen er en påregnelig følge av den konkrete stressbelastningen. Det avgjørende er ikke om PTSD er en påregnelig følge av for eksempel trafikkulykker i sin alminnelighet. Ut fra både det generelle prinsippet om en konkret påregnelighetsvurdering, og det spesifikke prinsippet om å «ta skadelidte som han er», må skadelidtes særlige sårbarhet inkluderes i størrelsene for påregnelighetsdrøftelsen (jf. kap. 5 punkt 3).

¹⁴²⁷ Dette gjelder også der avgrensningen skjer etter adekvanslæren, som har berøringspunkter og overlapp med uvesentlighetslæren. Forholdet mellom disse avgrensningsslærene er beskrevet foran, se især kap. 5 punkt 2.3.2.

¹⁴²⁸ Jf. bl.a. Kringlen 2005 s. 183 og Weisæth 2000 s. 209.

¹⁴²⁹ Se f.eks. *Kursar* (TR, 2008). Adekvanslærens graderte rettsvirkningsside er beskrevet i kap. 5 punkt 6.

Skadevolders skyld er en annen avgrensningsfaktor. Ved grovt uaktsomme eller forsettlige skadeforvoldelser, vil hensynet til skadevolder ha mindre vekt enn når denne har utvist liten eller ingen uaktsomhet (jf. kap. 5 punkt 5.1). Dette adekvansmomentet kan opptre på tvers av ulike typer skadehendelser, men er nok oftest relevant ved grove integritetskrenkninger som medfører PTSD (f.eks. etter voldtekt).¹⁴³⁰

I vurderingen av erstatningsansvarets rekkevidde må rettsanvenderen også drøfte om skadelidte ville få en unormalt negativ sykdomsutvikling uavhengig av ansvarshendelsen. I så fall begrenses ansvaret etter *tidsavgrensningsprinsippet*. Det er sjelden grunn til å tro at skadelidte ville utviklet nettopp PTSD uten ansvarshendelsen, siden denne lidelsen spesifikt relaterer seg (årsaksmessig) til den bestemte hendelsen. Skadelidte kan imidlertid tenkes å ville ha utviklet en *annen* psykisk lidelse, som eksempelvis angst eller depresjon (og som ville medført f.eks. ervervsuførhet). Dette kan være en relevant problemstilling når PTSD-lidelsen er forårsaket av kortvarige stressbelastninger og hvor sårbarheten er meget fremtredende i årsaksbildet.¹⁴³¹ Om det er grunnlag for skadevolders påstand om en uvanlig negativ sykdomsutvikling, beror på en konkret bevisvurdering. Jeg viser til fremstillingen i kapittel 6.

Det er fortsatt *mye man ikke vet* om PTSD generelt og betydningen av individfaktorer spesielt. Weisæth bemerker at «[c]ompared with the number of PTSD studies that have addressed the stressor–response relationship, there are fewer investigations of the role of predisposing or protective individual characteristics».¹⁴³² Man står overfor en rekke medisinske og juridiske utfordringer. I erstatningsrettslig perspektiv vil det være et skritt på veien å bli mer *bevisst* (og uttalt) på om utredende spesialister skal ta, og har tatt, hensyn til skadelidtes sårbarhet (faktaplanet), hvilket kan innvirke på den rettslige årsaksvurderingen (normplanet). Etter mitt syn bør relevansen og vektleggingen av individfaktorer komme tydelig frem i sakyndigmandatet, noe som også kan bidra til likebehandling av skadelidte.

Økt bevissthet og klarhet om betydningen av individuelle sårbarhetsfaktorer har i seg selv verdi, men det kan ligge utfordringer i å unngå utvikling mot en «traumeindustri» av medisinske eksperter, advokater mv.¹⁴³³ I denne sammen-

¹⁴³⁰ Jf. bl.a. bemerkningene i NOU 2003: 31 især s. 60 (med henvisninger), samt Rt. 2005 s. 1749 (overgrep/oppreisning, se især avsn. 29, samt avsn. 37). Se videre bl.a. Malt, Retterstøl og Dahl op.cit. s. 390.

¹⁴³¹ I spesielle situasjoner kan man da måtte avgrense ansvaret ut fra uvesentlighetslæren eller adekvanslæren.

¹⁴³² Weisæth 1996 s. 219. Også traumeforskning lider av at man sjelden har gode data som både kartlegger individer *før* en hendelse og *over tid* etter et traume. De fleste undersøkelser blir post-hoc-studier der man har målt symptomer en viss tid etter en hendelse.

¹⁴³³ Jf. bl.a. Kringlen 2007 s. 61.

hengen kan nevnes forslaget fra Det medisinske ekspertutvalget om å innta PTSD som en av tre nye sykdomsgrupper på den reviderte yrkessykdomslisten.¹⁴³⁴ PTSD er plassert under kategorien «J Psykiske sykdommer» på sykdomslisten.¹⁴³⁵ Per i dag blir PTSD godkjent bare der lidelsen er en følge av en arbeidsulykke. Ekspertutvalget leverte sin innstilling til arbeids- og inkluderingsministeren 24. juni 2008. Yrkessykdomsutvalgets innstilling blir sendt på høring høsten 2008, sammen med forslaget om ny organisering på yrkesskadeområdet.

I dansk rett er PTSD innlemmet i fortegnelsen over ervervssykdommer etter ASL § 7, stk. 1, nr. 1. Se «Gruppe F: Psykisk sykdom. F.1. Posttraumatisk belastningsreaktion». Denne tilføyelsen skjedde med virkning fra 1. januar 2005, og korresponderer med en økning i antall saker med anførte psykiske lidelser. Dette avspeiles i statistikken til Arbejdsskadestyrelsen.¹⁴³⁶ Analyser av dansk rettspraksis viser at det særlig fra året 2000 og fremover er mange dommer om PTSD og andre psykiske lidelser.

3.4 Somatoforme lidelser

Somatoforme lidelser kjennetegnes av at pasienten hevder å ha en somatisk betinget plage, *til tross for* negative funn og bekreftelser fra leger om at denne ikke har organisk grunnlag.¹⁴³⁷ De subjektive elementene reiser særskilte spørsmål, både i forhold til sårbarhetsvernets utgangspunkt og grenser.

Ved *etableringen* av ansvaret anvendes betingelseslæren på vanlig måte. Det innebærer at det avgjørende er om ansvarshendelsen har vært en nødvendig betingelse for å fremkalle den somatoforme lidelsen, jf. *Pseudoanfall* (Rt. 2007 s. 158). Førstvoterende for flertallet legger til grunn betingelseslæren som utgangspunkt for årsaksvurderingen, og med henvisning til *P-pille II* (Rt. 1992 s. 64):

«Det følger av P-pilledom II, Rt. 1992 side 64, at bilulykken vil være årsak til skaden dersom man kommer til at skaden ikke ville ha inntrådt dersom bilulykken tenkes borte. Det vil si at bilulykken må være en nødvendig betingelse for at skaden inntreffer.» (avsn. 62)

Etter denne generelle presiseringen i tolkningsomgangen, går førstvoterende over til den konkrete rettsanvendelsen (subsumsjonen). Det er her man møter utfordringen med å anvende betingelseslæren, siden den somatoforme lidelsen også skyldes

¹⁴³⁴ Se pressemeldingen fra Arbeids- og inkluderingsdepartementet, publisert 24. juni 2008 (nr. 65), jf. <http://www.regjeringen.no/nb/dep/aid/pressecenter/pressemeldinger/2008>.

¹⁴³⁵ Jf. NOU 2008: 11 (foreløpig utgave) s. 102 og 115. PTSD-lidelsen beskrives også i utredningen på s. 13, 141–142 og 163.

¹⁴³⁶ Se <http://www.ask.dk/sw17441.asp> og <http://www.ask.dk/sw17456.asp>. Sist endret hhv. 6. og 14. mars 2008.

¹⁴³⁷ Begrepet er forklart i kap. 2 punkt 4.2.3 (note 239).