



UNIVERSITETET I TROMSØ
DET JURIDISKE FAKULTET
Cand.jur.-eksamen
4. avdeling – JUS-400 - våren 2006

Praktisk oppgave, fredag 21. april 2006 kl. 0900-1800

I

Etter at Tromsø kommune i 2004 vedtok å nedlegge grunnskolen i Lillevik og overføre barna i Lillevik til Storvik skole, gikk befolkningen i Lillevik sammen om å etablere en privat grunnskole på stedet dersom skolen ble godkjent med rett til offentlig tilskudd etter lov 4. juli 2003 nr. 84 om frittstående skolar (friskoleloven). Inntil skolen var kommet i gang, skulle arbeidet med skoleetableringen forestås av et interimsstyre. I oktober 2004 sendte interimsstyret for "Lillevik privatskole under stiftelse" søknad om godkjenning til Utdannings- og forskningsdepartementet. Ved departementets vedtak 13. mai 2005 ble søknaden innvilget og skolen godkjent med rett til offentlig tilskudd. Etter dette gikk interimsstyret til innkjøp av tomt og opptok lån i Sparebanken til bygging av skolen. Arbeidet med å oppføre skolen ble påbegynt i august 2005, og skolen skulle etter planen stå klar til skolestart høsten 2006.

Etter stortingsvalget høsten 2005 ble det regjeringsskifte, og Utdannings- og forskningsdepartementet endret navn til Kunnskapsdepartementet.

Den 12. november 2005 omgjorde den nye kunnskapsministeren departementets godkjenningsvedtak av 13. mai 2005 og bestemte at behandlingen av søknaden skulle stilles i bero til Stortinget hadde behandlet et forslag om endring av friskoleloven som ville bli fremlagt for Stortinget i løpet av vårsesjonen 2006, og som ville innsnevre adgangen til å få private skoler godkjent med rett til offentlig tilskudd. Som begrunnelse viste han til at etter den nye regjeringens syn burde det satses mer på den offentlige skolen, og at en slik vid adgang til å etablere private skoler med rett til offentlig tilskudd som den eksisterende friskoleloven gav, var uheldig. Befolkningen i Lillevik mente at den nye kunnskapsministeren ikke kunne omgjøre det godkjenningsvedtak som var truffet. Den 3. desember 2005 tok advokat Peder Ås på vegne av Lillevik privatskole under stiftelse v/interimsstyrets leder ut stevning mot staten v/Kunnskapsdepartementet for Oslo tingrett med påstand om (1) at kunnskapsministerens omgjøringsvedtak av 12. november 2005 var i strid med forvaltningsloven § 35, Grunnloven § 97 og friskoleloven § 2-1, og (2) at Lillevik privatskole hadde krav på godkjenning med rett til offentlig tilskudd.

Før kunnskapsministeren traff sitt vedtak av 12. november 2005, hadde saken vært drøftet på regjeringsskonferanse. Advokat Ås hadde ved en feiltakelse fått utlevert fra

departementet kunnskapsministerens notat til regjeringskonferansen, og dette notatet fremla han som vedlegg til stevningen.

Av kunnskapsministerens notat til regjeringskonferansen fremgikk det at han hadde innhentet uttalelse fra Justisdepartementets lovavdeling om hvorvidt departementets vedtak av 13. mai 2005 kunne omgjøres, og at lovavdelingen hadde konkludert med at det ikke forelå omgjøringsadgang. I stevningen bad advokat Ås om at retten påla departementet å fremlegge lovavdelingens uttalelse.

I tilsvaret av 4. januar 2006 påstod regjeringsadvokaten på vegne av staten prinsipalt saken avvist. Som begrunnelse ble anført at Lillevik privatskole under stiftelse ikke hadde partsevne, og at det ikke under noen omstendigheter var adgang til å avsi dom i samsvar med de nedlagte påstandene.

For det tilfelle at saken ikke ble avvist, bestred regjeringsadvokaten at kunnskapsministerens omgjøringsvedtak var i strid med forvaltningsloven § 35, Grunnloven § 97 eller friskoleloven § 2-1, og påstod staten frifunnet. Dessuten krevde han at kunnskapsministerens notat til regjeringskonferansen ble tatt ut av saken, da dette etter statens oppfatning ikke lovlig kunne benyttes som bevis. Staten motsatte seg også å fremlegge uttalelsen fra Justisdepartementets lovavdeling, og mente at en slik uttalelse ikke har karakter av bevis i tvistemålslovens forstand. Dessuten ville fremleggelse av regjeringskonferansenotatet og lovavdelingens uttalelse være i strid med tvistemålsloven § 197.

I nytt prosesskrift viste advokat Ås til at Høyesterett i plenumsdommen i Rt. 2005 side 1365 (Finanger II) ved vurderingen av om staten var erstatningsansvarlig for feilaktig implementering av EU-direktivene om motorvognforsikring, blant annet hadde lagt vekt på at det fremgikk av notater fra Justisdepartementets lovavdeling at departementet hadde vært oppmerksom på at bilansvarsloven kunne være i strid med motorvognforsikringsdirektivene (dommens avsnitt 83, jf. avsnittene 78 og 79). Den relevante del av denne dommen er vedlagt oppgaven. Fra Ås' side ble det gjort gjeldende at Høyesterett i denne dommen har behandlet uttalelser fra lovavdelingen som bevismidler, og da må de kunne pålegges fremlagt. (I Finanger II-saken fremla staten lovavdelingens notater uten at det forelå noe rettslig pålegg om det.)

II

Hovedforhandling i saken ble berammet til 20. og 21. april 2006. Samtidig besluttet tingretten at spørsmålet om avvisning skulle behandles sammen med realiteten under hovedforhandlingen.

Regjeringsadvokaten mente at spørsmålet om avvisning måtte avgjøres under saksforberedelsen og påkjærte tingrettens beslutning til Borgarting lagmannsrett.

Lagmannsretten rakk ikke å behandle kjæremålet før 20. april 2006.

Da hovedforhandlingen for tingretten ble påbegynt 20. april 2006, møtte ikke regjeringsadvokaten, da han hadde notert feil dato for hovedforhandlingen. Derimot

møtte avdelingsdirektør Ole Monsen i Kunnskapsdepartementet som partsrepresentant for staten i henhold til fullmakt fra kunnskapsministeren.

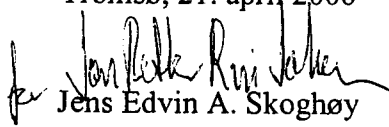
Advokat Ås forlangte på vegne av sin part uteblivelsesdom. Dette motsatte avdelingsdirektør Monsen seg. Han gjorde gjeldende at det ikke er adgang til å avsi uteblivelsesdom mot staten i et offentligrettslig forhold, og at hans fremmøte under enhver omstendighet måtte være til hinder for avsigelse av uteblivelsesdom. Dessuten hadde staten påkjært tingrettens beslutning om å behandle avvisningsspørsmålet sammen med realiteten, og så lenge dette kjæremålet ikke var behandlet, kunne tingretten ikke behandle realitetsspørsmålet i saken. I alle fall måtte tingretten ta stilling til spørsmålet om avvisning før den tok stilling til realiteten, og spørsmålet om avvisning kunne i alle fall ikke avgjøres ved uteblivelsesavgjørelse.

På vegne av Lillevik skole under stiftelse hevdet advokat Ås at Ole Monsen ikke kunne opptre som lovlig stedfortreder for staten, og at tingretten derfor måtte se bort fra hans anførsler. Under enhver omstendighet tok Monsen feil i alle sine synspunkter.

oOo

Om dette skrives en betenkning hvor både prinsipale og subsidiære rettsspørsmål drøftes og avgjøres.

Tromsø, 21. april 2006


Jens Edvin A. Skoghøy
Eksamensleder

Vedlegg: Side 1365 samt sidene 1380-1384 i Norsk Retstidende 2005

en forholdsmessig fordeling av denne inntekten på all ubeskattet inntekt, kan kreditfradraget også for dette året bli minimalt. Selskaper med rett til kreditfradrag kan med overliggingsnemndas standpunkt måtte betale et svært høyt vederlag for den skattekrediten som den særskilte rederibeskrivningen gir. Resultatet vil dermed bli at selskaper med utenlandsinntekter ikke kan benytte seg av ordningen.

(51) De to regelsettene bør etter mitt syn harmoniseres slik at skattyteren kan bestemme at det er utenlandsinntekten som avsettes til utbytte. Dermed oppnås det fullt kreditfradrag såfremt det avsettes et beløp som minst tilsvaret det fullt kreditfradraget i utlandet. En slik harmonisering kan synes nærliggende på bakgrunn av uttalelser i forbindelse med den særskilte rederibeskrivningen om at departementet ikke hadde hatt nok tid til å utrede saken tilstrekkelig. I en slik situasjon må det kunne legges betydelig vekt på formålene med de to ordningene, slik at man velger den løsningen som gir best samsvar med disse formålene. Denne løsningen er også best i samsvar med Finansdepartementets uttalelse i svarene til Norges Rederiforbund.

(52) Jeg er etter dette kommet til at Seateam AS må få medhold i sitt krav på kreditfradrag i ligningen for 1998.

(53) Anken har ført fram. Jeg er kommet til at den ankende part, Siem Offshore AS, må tilkjennes saksomkostninger for samtlige instanser, jf. tvistemålsloven § 180 andre ledd jf. § 172. For tingretten kreve den ankende part dekket kr 138 340 inklusive merverdiavgift – herav salær til prosessfullmektigen med kr 129 580. Omkostningskravet for lagmannsretten utgjorde kr 279 920 inklusive merverdiavgift – herav salær til prosessfullmektigen med kr 244 280. For Høyesterett utgjør omkostningskravet kr 367 815 inklusive merverdiavgift – herav salær med kr 337 500. Jeg finner at det ikke er grunnlag for å nedsette dette beløpet. Siem Offshore AS tilkjennes etter dette samlet kr 786 075 til dekning av saksomkostninger.

(54) For lagmannsretten kreve hjelpeinterventientene dekket kr 104 160 inklusive merverdiavgift som tilkjennes. Kravet for Høyesterett utgjør kr 75 000 inklusive merverdiavgift som også tilkjennes. Etter dette tilkjennes det samlet kr 179 160.

(55) Jeg stemmer for denne

dom:

1. Ligningen av Seateam AS for inntektsåret 1998 oppheves i den utstrekning det ikke er innrømmet kreditfradrag for skatt betalt i utlandet.

2. I saksomkostninger for tingretten, lagmannsretten og Høyesterett betaler staten v/Sentralstattekontoret for storbedrifter til Siem Offshore AS 786 075 – syvhundtrettogtusenogsyttifem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.

3. I saksomkostninger for lagmannsretten og Høyesterett betaler staten v/Sentralstattekontoret for storbedrifter til Kristiansands Tankrederi AS, Kristiansands Tankrederi II AS og Rasmussen Offshore AS i

felleskap 179 160 – etthundtrettitusenettihundtrettogsktli – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.

(56) Dommer Øie: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(57) Dommerne Rieber-Mohn, Siang Lund og Tjomsland: Likeså.

EØS-ret. Urtiktig gjennomføring av direktiv. Erstatningsrett. Statens ansvar. Saken gjaldt spørsmålet om staten var erstatningsansvarlig for urtiktig gjennomføring av EFs motorvognforsikringsdirektiver i norsk rett i forbindelse med tilslutningen til EØS-avtalen. Den urtiktige gjennomføring hadde medført at en skadelidte ikke fikk medhold i sitt krav mot forsikringsselskapet etter bilansvarsloven, jf. § 7 tredje ledd bokstav b, jf. plenumsdom innatt i Rt 2000 s 1811. Høyesterett i plenum la til grunn at det fulgte av EØS-avtalen og EØS-loven at staten kunne bli ansvarlig for urtiktig gjennomføring av et direktiv. Flertallet kom til at staten var erstatningsansvarlig og forpliktet til å betale den erstatning som hun ville hatt krav på dersom § 7 tredje ledd var blitt endret. Under henvisning til synspunkter om rettsvillfarelse, kom et mindretall til at det ikke forelå tilstrekkelig ansvarsgunnlag. Dissens 9-4.

Dom 28. oktober 2005 i sak nr. HR-2005-01690-P,
(sak nr 2005/412):

A, Hjelpeinterventient: Landsforeningen for Trafikkskadede
(advokat Tom Sørum - til prøve). Rettslig medhjelper:

(advokat Christian Lundin) mot
Staten v/Justisdepartementet

(Regjeringsadvokaten v/advokat Fanny Platou Amble).

(1) *Dommer Gussgard:* Saken gjelder spørsmålet om staten er erstatningsansvarlig for urtiktig gjennomføring av EFs motorvognforsikringsdirektiver i norsk rett i forbindelse med tilslutningen til EØS-avtalen.

(2) Forut for tilslutningen til EØS-avtalen pr. 1. januar 1994 ble det foretatt en omfattende gjennomgang av norsk lovgivning med sikte på å gjennomføre de lovendringer som var nødvendige for å oppfylle avtalen. Av Ot. prp. nr. 79 (1991-92) side 1 fremgår at arbeidet omfattet innarbeidelse i norsk rett av EØS-avtalens hoveddel på 129 artikler med tillegg av 49 protokoller og 22 vedlegg, og de ca. 1300 EF-retsakter som vedleggene viser til. Blant de regler som ble vurdert, var EFs motorvognforsikringsdirektiver – første rådsdirektiv 72/166/EØF av 24. april 1972 om tilnærming av medlemsstatenes lovgivning om ansvarsforsikring for motorvogn og kontroll med at forsikringsplikten overholdes, annet rådsdirektiv 84/5/EØF av 30. desember 1983 om tilnærming av medlemsstatenes lovgivning om ansvarsforsikring for motorvogn, og tredje rådsdirektiv 90/232/EØF av 14. mai 1990 om tilnærming av medlemsstatenes lovgivning om ansvarsforsikring for motorvogn.

(3) På bakgrunn av denne gjennomgangen ble det foretatt enkelte

ket skaden, dersom assurandøren kan bevise at de visste at kjøretøyet var stjålet.»

I artikkel 3 innskrenker direktivet ytterligere adgangen til å unnta bestemte personer fra dekning. Det heter her:

«Medlemmer av forsikringsstakersens familie, av sjåførens familie eller av familien til enhver annen person som er erstatningsansvarlig for en skade deknet av den forsikring som er nevnt i artikkel 1 nr. 1, kan ikke under henvisning til dette slektskap utelukes fra forsikringsdekningens omfang når dette gjelder personskader.»

(73) Om det tredje motorvognforsikringsdirektivet uttaler førstvoterende:

«Formålet med det tredje motorvognforsikringsdirektiv – rådsdirektiv 90/232/EØF av 14. mai 1990 – er ifølge foralen å sikre skadelidte ved motorvognulykker «lik behandling uansett hvor i Fellesskapet ulykken inntraff». Det påpekes blant annet at det i enkelte medlemsstater er «hull i den lovpålagte forsikringsdekning for passasjerer i motorvogner», og for å «beskytte denne særlig sårbare gruppe av potensielle skadelidte», blir det funnet «nødvendig å fylle disse hullene». På denne bakgrunn fastsetter tredje direktiv artikkel 1 første ledd:

«Med forbehold for artikkel 2 nr. 1 annet ledd i direktiv 84/5/EØF skal forsikringen nevnt i artikkel 3 nr. 1 i direktiv 72/166/EØF dekke ansvar for personskader som skyldes bruk av et kjøretøy, for alle passasjerer bortsett fra føreren.»

Dermed er situasjonen etter dette direktivet at det for skade på passasjerer bare er tillatt å gjøre unntak for passasjerer i stjålet bil under de omstendigheter som beskrives i artikkel 2 nr. 1 annet ledd i det annet direktiv.»

(74) Etter min vurdering må staten kjennes erstatningsansvarlig overfor A både på grunnlag av det som under ankebehandlingen ble kalt feil nr. 1 og på grunnlag av feil nr. 2. Jeg vil rede gjøre for mitt syn på begge alternativer og starter med feil nr. 1, som Høyesteret primært vurderer i Finanger I. Retskildebildet på ulykkesstidspunktet skal legges til grunn, men dette var ikke forskjellig fra rettskildebildet i 1992 da arbeidet med gjennomføringen av direktivene foregikk.

(75) Jeg nevner innledningsvis at staten må vurderes som en helhet i forhold til de folkerettslige forpliktelsene som ligger i EØS-avtalen. Dette er også uttalt i Brasserie du Pêcheur-premiss 34. Erstatningsvurderingen skal således ikke relateres til Stortinget alene som skadevolder, men til hele lovgivningsprosessen.

(76) Staten har på oppfordring fra A fremlagt notater fra behandlingen av motorvognforsikringsdirektivene i Justisdepartementets lovavdeling, men bestrider at slike notater kan ha betydning for erstatningsspørsmål etter EØS-retten. Jeg er ikke enig i det. Selv om kravet etter EØS-retten er en resultatforpliktelse, er spørsmålet om lovgivningsprosessen har vært forsvarelig et moment ved vurderingen av om det foreligger forsett eller uaksomhet fra statens side. Notatene må kunne brukes som bevis for faktiske forhold. Noe annet er bruk av slike notater som bevis for hva lovgiver har ment med vedtatte lovbestemmelser. I den

sammenheng kan slike notater, som ikke offentliggjøres, ikke tillegges vekt.

(77) Feil nr. 1 besto i at staten i forbindelse med gjennomføringen av motorvognforsikringsdirektivene la til grunn at dageldende bokstav c i bilansvarsloven § 7 tredje ledd kunne opprettholdes under direktivene, idet bestemmelsen ble ansett som en medvirkningsregel.

(78) I et notat fra lovavdelingen fra oktober 1991 sies det at direktivene ikke ga hjemmel «for å gi regler om bortfall av passasjerens erstatningskrav» i de tilfellene som var beskrevet i § 7 tredje ledd bokstav c, og at bestemmelsen måtte endres eller oppheves. Skadelidte passasjerers medvirkning til skaden ville i så fall bli regulert av den generelle medvirkningsregelen i § 7 første ledd. I startfasen la lovavdelingen altså til grunn at bestemmelsen var en bortfallsregel, ikke en medvirkningsregel.

(79) Samferdselsdepartementet var imidlertid lite formøyd med å oppheve § 7 tredje ledd bokstav c. I en telefaks 15. november 1991 til Justisministeriet i Danmark bad departementet om en vurdering av hvorvidt reglene i bilansvarsloven § 7 om skadelidtes medvirkning til skaden kan antas å være forenlig med de fellesskapsrettslige regler om motorvognforsikring. I et kortfattet svarbreve av 27. november 1991 gav Justisministeriet uttrykk for at det ikke var hensikten med direktivene å foreta noen harmonisering av de siviletslige ansvarsreglene, og at spørsmålet om passasjerers medvirkning fortsatt skulle avgjøres etter nasjonal rett. Etter at dette svarbrevet var oversendt til Justisdepartementet, utarbeidet lovavdelingen nye notater. I disse ble det lagt til grunn at § 7 tredje ledd bokstav c kunne anses som en medvirkningsregel, «selv om den riktignok er streng». Det ble i vurderingen vist til brevet fra det danske Justisministeriet, men samtidig uttalt at verken brevet eller den senere samtale som lovavdelingen hadde hatt med saksbehandleren der, «gir grunn til å tro at man har gått grundig inn på selve bokstav c». Når lovavdelingen kom til at § 7 tredje ledd bokstav c kunne anses som en medvirkningsregel, ble det særlig lagt vekt på vilkåret om årsakssammenheng mellom skaden og førers påvirkning. Ol.p.p. nr. 72 (1991-92), som blant annet omfattet forslag om endringer i bilansvarsloven som følge av EØS-avtalen, ble fremmet ut fra dette syn. Det heter på side 77 blant annet:

«Nåværende tredje ledd bokstav c gjelder innskrenkning i fører og passasjerers rett til erstatning når føreren var påvirket av alkohol eller andre stoffer. Det følger av bokstav c annet punktum at særegelen ikke gjelder i den utstrekning det må legges til grunn at skaden ville ha skjedd selv om vognføreren ikke hadde vært påvirket. Dette innebærer at det foreligger krav om årsakssammenheng mellom skaden og det at føreren er påvirket. For bortfall av erstatning er det dessuten et vilkår at skadelidte visste eller måtte vite at føreren var påvirket. Dermed kan ikke regelen i tredje ledd bokstav c sies å gå lenger enn til å være en medvirkningsregel, som riktignok er strengere enn den alminnelige medvirkningsregelen i første ledd. Departementet antar etter dette at EØS-reglene ikke er til hinder for at regelen opprettholdes, se utkastet til tredje ledd bokstav b.»

(80) I Finanger I punkt II nr. 5 starter førstvoterende med å konstatere at de alminnelige reglene om skadelidtes medvirkning reguleres av

de nasjonale erstatningsregler. Deretter redegjøres det for departementets begrunnelse for å opprettholde bestemmelsen som en medvirkningsregel; det avsnittet jeg nettopp har sitert. Om sitt eget syn utalte førstvoterende at bestemmelsen var utformet slik at «det er like nærliggende å se den som et unntak fra trafikkforsikrings dekningsområde». EFTA-domstolen var kommet til at den ikke kunne opprettholdes som en medvirkningsregel, og den rådgivende uttalelsen ble lagt til grunn.

(81) Etter mitt syn er bestemmelsen en utelukkelsesregel. Den ga uttrykk for en hovedregel om bortfall av forsikringsdekning – «kan ikke få skadebøt» – i de tilfellene der skadelidte visste eller måtte vite at føren var påvirket, forutsatt årsakssammenheng mellom påvirkningen og skaden. Bestemmelsen adskiller seg fra en vanlig medvirkningsregel. Det oppstilles ikke krav om at passasjeren skal ha noe ansvar for at bilulykken rent faktisk skjedde; regelen er begrunnet i et «aksept av risiko»-synspunkt. Den vanlige konkrete, skjonnsmessige vurdering av hvordan medvirkning bør få innvirkning på erstatnings spørsmålet, gjelder ikke her. Umtaket for tilfelle der særlige grunner foreligger, begrenser rekkevidden av utelukkelsesregelen, men endrer ikke dens karakter.

(82) Motorvognforsikringsdirektivene gir ikke statene noen skjønns-
adgang ut fra politiske eller økonomiske vurderinger for så vidt gjelder
kravet om forsikringsdekning for passasjerer. Formålet var å legge til
rette for et felles marked med fri bevegelighet, og et av midlene var å
skape trygghet for passasjerer som kom ut for motorvognulykker.
Erstatningskrav skulle være dekket av en forsikring, uansett i hvilket
land ulykken skjedde. Utviklingen fra det første til det tredje direktivet
viser at man ønsket et sterkt vern, slik at ulike unnaksregler som fantes
i landene, ble forbudt. Intensjonen var likevel ikke å gripe inn i den
enkelte stats regulering av det personlige ansvar som bilførere måtte
ha overfor passasjerer.

(83) Feil nr. 1 består først og fremst i en feilaktning av en norsk lovbestemmelse. Under lovforberedelsen ble det, som nevnt, i startfasen lagt til grunn at § 7 tredje ledd bokstav c var en utelukkelsesregel. Det var således klart at dersom det dreide seg om en utelukkelsesregel, ville den være i strid med direktivene. Lovavdelingsen notater viser dette, og det fremgår forsettligsomvis av det jeg har sient fra Ot.ppt. nr. 72 (1991-92).

(84) Selv om klassifiseringen av regelen vil kunne anses diskutabel, kan dette etter min mening ikke påberopes som et moment i statens favør. En uriktig forståelse av en nasjonal lovregel må staten bære risikoen for. I denne sammenheng har uttalelsen i sak C-178/94 Dillenkofer premiss 53 interesse. Det heter her blant annet: «I følge Domstolens faste praksis kan en medlemsstat nemlig ikke påberope sig bestemmelser, praksis eller forhold i sin nasjonale retsorden som begrunnelse for ikke å overholde forpliktelsler og frister i henhold til et direktiv.»

(85) Jeg nevner også at lagmannsretten i saken *Finanger 1*, før EFTA-domstolens uttalelse var innhentet, anså regelen som en utlukkelsesregel. Samme synspunkt var gjort gjeldende overfor EFTA-domstolen av Den liechtensteinske regjering, EFTAs overvåkingssorgan og Kommisjonen. Den islandske regjering var enig med den norske regjering.

(36f) Etter annet direktiv kunne passasjerer i sjålene blier under gittet omstendigheter utelukkast fra forsikringsdekning av erstattingskrav, ingen andre. Det kan ikke være tvil om at dette direktivet, sammenholdt med de to øvrige, må anses uttømmende hva gjelder utelukkelse av personer. Unnaket for passasjerer i sjålene blir fremstå som en utelukkelsestregel, og den daværende bestemmelse i § 7 tredje ledd bokstav c kan i hvert fall til en viss grad sammenholdes med denne. Begge gjelder situasjoner der særlige rettspolitiske hensyn gjør seg gjeldende. Annet direktiv viser at en hadde overveid slike spesielle forhold, men noe unnatak for situasjoner med påvirket sjåfør – et kjent problem i alle land – ble ikke tatt med. Av interesse for vår sak er også syvende ledd i forordet til annet direktiv, der det blant annet heter: «Det er i de skadestiftende interesse at virkningene av en klausul om ansvarfraskrivelse begrenses til forholdet mellom forsikringsgiveren og den person som er ansvarlig for ulykken». Her omtales det personlige ansvaret, og en tar sikte på å begrense virkningen av ansvarfraskivelser. Bestemmelsen i § 7 tredje ledd bokstav b tilfredsstiller ikke dette – begrensningen gjelder overfor tredjemann.

(87) Staten har anført at feil nr. 1 skjedde som følge av uklarhet ved hvordan direktivene var å forstå i forhold til det norske systemet for bilansvar, der forsikringselskapene reelt sett er de erstatningsansvarlige. Bilansvarsforsikringen er både en ansvarsforsikring for fører og en ulykkesforsikring for de skadelidte. Statens syn har vært at direktivene bare omfattet situasjoner der skadelidte kunne kreve erstatning etter nasjonal rett, og relatert dette erstatningsansvaret til forsikringselskaperens ansvar. Det er vist til at også andre land har oppfattet rettsstanden som uklar og har feiltolket direktivene, jf. C-537/03 Candinoli, som gjaldt en finsk lovegel av samme innhold som § 7 tredje ledd bokstav b, C-129/94, Bernáldez, som gjaldt forsikringsdekning av passasjerers krav på erstatning for tingskade der bilføreren var påvirket, C-348/98 Ferreira og C-166/02 Viegas. Det er også pekt på at rettsstillingen med hensyn til hvordan direktivene generelt stillet seg til betydningen av medvirkning, er usikket, jf. EFTA-domstolens uttalelse i premis 34 i Finanger I og Candinolismaken. At det ble ansett nødvendig å klargjøre rettsstillingen med et fjerde direktiv – direktiv 2005/14/EC – anses også å ha betydning.

(88) Når det gjelder det femte direktivet, viser jeg først til kommisjonens bemerkninger om formålet:

«Formålet med denne bestemmelse er at undgå eventuelle fejlfororkninger af direktiverne og dermed sikre fuld dækning af alle passagerer. Ifølge visse fororkninger i nogle få medlemsstater kan en passager undtages fra dækning, såfremt han vidste eller burde vide, at føreren af køretøjet var påvirket af alkohol eller andet rusmiddel. At fjerne dækningen fra passageren i disse tilfælde vil være i klar modstrid med ånden i forsikringsdirektiverne og med Domstolens retspraksis.»

(89) I fortalen til direktivet punkt 15 heter det:

«The inclusion within the insurance cover of any passenger in the vehicle is a major achievement of the existing legislation. This objective would be placed

in jeopardy if national legislation or any contractual clause contained in an insurance contract excluded passengers from insurance cover because they knew or should have known that the driver of the vehicle was under the influence of alcohol or of any other intoxicating agent at the time of the accident. The passenger is not usually in a position to assess properly the intoxication level of the driver. The objective of discouraging persons from driving whilst under the influence of intoxicating agents is not achieved by reducing the insurance cover for passengers who are victims of motor vehicle accidents.»

(90) I de avgjørelsene som staten påberoper, understrekes det at selv om det er opp til den enkelte stat å fastsette ordningen for erstatningsansvar, må direktivenes ordlyd og formål respekteres, og bortfallsregler godtas ikke ut over det annet direktiv åpner for. Uttalelsene i Candiola-saken og i Bernáldez viser, mener jeg, at man anså en unntaksregel som den vår sak gjelder, som i klar motstrid med direktivenes beskyttelsesformål; et formål som det i Bernáldez-premiss 18 sies er «understreget gang på gang i direktivene». Når det gjelder det femte direktivet, er det ingenting som tyder på at en mente at direktivene var upresise, og det tas uttrykkelig avstand fra den fortolkningen som «noGLE få medlemsstater» hadde lagt til grunn.

(91) For å trekke konklusjonen så langt: Ordlyden i og formålet med de tre motorvognforsikringsdirektivene av 1972, 1983 og 1990 tilsa klart – når disse ble sett samlet – at det ikke var grunnlag for å unnta fra forsikringsdekning passasjerer som kjørte med påvirket bilfører. Ingen skjønnsadgang åpnet for noe unntak, og misforståelsen omkring klassifiseringen av § 7 tredje ledd bokstav c som en medvirknings- og ikke en utelukkelsesregel, kan ikke ses som en unnskyldeleg rettsvillfarelse.

(92) Jeg er for øvrig uenig med lagmannsrettens flertall i at det kan legges vekt på at gjennomføringen av direktivene skjedde i en ekstraordinær situasjon, der det skulle foretas en omfattende gjennomgang av lovgivningen med sikte på tilslutning til EØS-avtalen. Staten må ha risikoen for at gjennomføringen av direktiver foretas på en forsvarlig måte. På den annen side kan ikke hensynet til de økonomiske forhold hos den eller de som er eller vil kunne bli berørt av statens feil, ha betydning for erstatningsansvaret.

(93) Etter min vurdering er feil nr. 1 tilstrekkelig kvalifisert til å begrunne erstatningsansvar for staten.

(94) Jeg går da over til å se på feil nr. 2, som er knyttet til det personlige ansvaret en bilfører har etter vanlige erstatningsregler overfor passasjerer. Etter min oppfatning av direktivene skal også dette ansvaret være dekket av en forsikring. I den forbindelse viser jeg til Vegsaken-premiss 21, som lyder:

«Det må således antages, at fællesskabslovgiver ikke har haft til hensigt at ville påbyde vedtagelsen af en bestemt erstatningsansvarsordning, men derimod klart stiller krav om, at der skal være dækning for ethvert erstatningsansvar for skade, der forvoldes ved færdsel med motorkøretøjer, uanset om dette ansvar er baseret på culpa eller objektivt ansvar. I modsætning til, hvad den portugisiske og den tyske regering hævder, kan de medlemsstater, hvori der gælder flere ordninger for erstatningsansvar, som vil kunne anvendes på skader forvoldt ved færdsel med motorkøretøjer, derfor ikke begrænse den beskyttelse, der er sikret