



Agder lagmannsrett - Dom - LA-2019-168352

Instans	Agder lagmannsrett – Dom
Dato	2021-01-19
Publisert	LA-2019-168352
Stikkord	Erstatningsrett. Oppreisningserstatning. Etterlatte. Grov uaktsomhet. Skadeerstatningsloven § 3-5.
Sammendrag	Krav om oppreisningserstatning etter skadeserstatningsloven § 3-5 fra de etterlatte mot to gårdeiere etter arbeidsulykke i grøft. Det forelå brudd på HMS-regler i byggherreforskriften og forskrift om utførelse av arbeid. Det ble lagt vekt på at rolleforventningene til avdøde tilsa at gårdeierne etter omstendighetene ikke hadde opptrådt grovt uaktsomt. Gårdeierne ble frifunnet for de etterlattes krav om oppreisningserstatning.
Saksgang	Kristiansand tingrett TKISA-2019-77185 – Agder lagmannsrett LA-2019-168352 (19-168352ASD-ALAG).
Parter	A (advokat Torstein Leipsland) og [virksomhet1] AS (advokat Ståle Myhre) mot B, C, D, E og F (for disse: advokat Johan Fredrik Gjesdahl).
Forfatter	Kst. lagdommer Børge Benum, lagdommer Odd Douzette og ekstraordinær lagdommer Anne-Kristine Hagli.

Sakens spørsmål og bakgrunn

Saken gjelder etterlattes krav om oppreisningserstatning etter en arbeidsulykke i forbindelse med utgraving av en grøft. Hovedspørsmålet er om byggherren har utvist grov uaktsomhet ved å unnlate i tilstrekkelig grad å sikre grøften mot gjenrasing, og om det er årsakssammenheng mellom unnlatsen og at fornærmede omkom som følge av at det raste inn sand i deler av grøften.

Avdøde G arbeidet i [virksomhet2] AS ([virksomhet2]) som operatør på en av firmaets biler som sugde opp sand og slam. Tirsdag 3. juli 2018 fikk han oppdraget om å suge opp sand fra bunnen i en grøft som eierne av leiegårdene i [adresse1] og [adresse2] i Kristiansand holdt på å grave ut etter pålegg fra kommunen om sanering av gårdenes septiktanker og påkobling til det offentlige avløpsanlegget. De to gårdeierne hadde gått sammen om dette prosjektet. For [adresse1] deltok styreleder H. For [adresse2] deltok A. Han eier denne leiegården sammen med sin kone, I.

Til å utføre gravingen hadde de først leid inn et annet selskap, men da grøften om formiddagen den 3. juli 2018 var blitt ca. 2,7 meter dyp, stanset arbeidet opp på grunn av manglende utstyr for å kunne grave dypere. H og A bestemte seg da samme dag for å ringe [virksomhet2] for bistand.

Da G på ettermiddagen samme dag kom til stedet og startet sitt arbeid, hadde H og A søkt å sikre grøftkantene ned til eksisterende nivå ved bruk av plater, stendere og tverrstag. De var tilstede og overvar Gs arbeid nede i grøften med å suge opp sand fra bunnen. Da G hadde senket bunnen omlag 80 cm under det avstivede nivået, og da med en samlet dybde ca. 3,5 meter, raste deler av den ene grøftkanten inn og klemte ham fast opp til midjen. Til tross for iherdig innsats fra gårdeiere og tilkalte nødetater, lyktes det ikke i tide å redde G ut av massene slik at han etter noe tid omkom på stedet som følge av klemskader.

Saken har vært etterforsket av politiet. Det er gjennomført avhør av A, H og hans sønn J og flere vitner. Det er tatt bilder av ulykkesstedet og sikret beslag i videofilmer fra åstedet. Etter det som er opplyst er saken ennå ikke påtalemessig avgjort. Ulykkesstedet er i utrykningsrapporten beskrevet slik:

«Grøfta G var fastklemt i ligger i en bakgård i hjørnet av [adresse3], [adresse2] og [adresse1]. Det er en åpning i [adresse3] hvor det er ankomst til stedet med bil. Fra andre siden av kvartalet er det også adkomst med bil fra [adresse4].

Grøfta var gravd i hjørnet av bakgården, mot [adresse2]/[adresse1] og i østlig/sørøstlig retning. I bunn av grøfta var det satt opp treplater, angivelig for å holde sanden borte. I grøftens østlige ende var det flere treplater i høyden.

Da patruljen ankom stedet lå G fastklemt, nesten helt i grøftens østlige ende. Han lå med ryggen opp og var iført en gul vest med to refleksstriper på tvers over ryggen. G lå med hodet vendt vestover. På høyre side av G lå det en slange som var koblet til arbeidsbilen med reg.nr. [kjennemerke1], som er bilen han jobbet fra.

På nordøstsiden av en liten bygning ca 10 m øst for ulykkesstedet sto bilene [kjennemerke2] og [kjennemerke3] samt tilhenger [kjennemerke4]. Bilene tilhører hhv. [virksomhet3], og H og ble kjørt av H, J og A da de dro fra stedet.

Da vi ankom ulykkesstedet sto J og A i grøfta og hamret bjelker inn mellom treplatene rundt G, for å stabilisere disse. De opplyste da at G pustet. Han fremsto for rapportskriver ikke som bevisst på dette tidspunktet og svarte ikke på tilrop. Rapportskriver tok bilder av ulykkesstedet like etter at vi ankom, se egen illustrasjonsmappe».

Saken har vært undersøkt av Arbeidstilsynet. Det foreligger tilsynsrapport med varsel om pålegg til [virksomhet1] AS, A og [virksomhet2]. Arbeidstilsynet konkluderer slik i sine rapporter til [virksomhet1] AS A:

«Det foreligger i denne saken alvorlige brudd på sentrale og grunnleggende krav i byggherreforskriften. Gårdeierne er i denne sak å anse som byggherrer. Byggherrene har ikke ivaretatt pliktene etter byggherreforskriften, herunder kravet til å utarbeide plan for sikkerhet, helse og arbeidsmiljø for prosjektet de var ansvarlige for».

Arbeidstilsynet har i tilsynsrapporten beskrevet «Direkte og mulig bakenforliggende årsaker til ulykken» på side syv i tilsynsrapporten.

«Direkte årsak:

Under arbeidet i grøfta raste det inn sand og avstivningsmaterieell slik at arbeidstakeren ble klemt fast og omkom».

De mulige bakenforliggende årsakene til ulykken er ifølge Arbeidstilsynet i korthet:

1. Oppdragsgivers valg av metode og materieell for avstivning viste seg utilstrekkelig da samd og avstivningsmaterieell raste inn i grøfta under arbeidet.
2. Oppdragsgivers manglende overholdelse av pliktene i byggherreforskriften – herunder manglende SHA-plan.
3. Manglende oppdatering av planen som følge av endringer underveis:
 - Endring av trykket i masse da sugebil på 26,4 tonn ble plassert nær grøfta.
 - Endring av arbeidsmetode – fra graving til suging.
 - Det ble sugd vekk masser under nivået for opprinnelig avstivning.
4. Arbeidsgiver har ikke rutiner for risikovurdering av oppdrag før de sendes ut til operatørene.
5. Arbeidsgiver har ikke utarbeidet instruks for grøftegraving som redegjør for relevante risikomomenter og sikkerhetstiltak.
6. Arbeidsgiver har ikke sørget for tilstrekkelig opplæring når det gjelder risiko ved grøftearbeid og hvilket regelverk som gjelder.

G etterlot seg to barn, samboer og begge sine foreldre. Disse reiste ved stevning 20. mai 2019 til Kristiansand tingrett sak mot gårdeierne med krav om oppreisningserstatning. De saksøkte imøtegikk kravene i tilsvar.

Tingretten avsa 9. oktober 2019 dom i saken med slik domsslutning:

«1. I frifinnes.

2. A og [virksomhet1] AS dømmes in solidum til å betale oppreisningserstatning med 125 000 – ethundreogtjuefemtusen – kroner til C v/verge K innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
3. A og [virksomhet1] AS dømmes in solidum til å betale oppreisningserstatning med 125 000 – ethundreogtjuefemtusen – kroner til D innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
4. A og [virksomhet1] AS dømmes in solidum til å betale oppreisningserstatning med 125 000 – ethundreogtjuefemtusen – kroner til F innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
5. A og [virksomhet1] AS dømmes in solidum til å betale oppreisningserstatning med 125 000 – ethundreogtjuefemtusen – kroner til E innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
6. A og [virksomhet1] AS dømmes in solidum til å betale oppreisningserstatning med 125 000 – ethundreogtjuefemtusen – kroner til B v/verge E innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
7. C v/verge K, D, F, E og B v/verge E dømmes in solidum til å betale 46 200 – førtisekstusentohundre – kroner i erstatning for sakskostnader til I innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
8. A og [virksomhet1] AS dømmes til å betale 181 044 – ethundreogåttientusenogførtifire – kroner i erstatning for sakskostnader til C v/verge K, D, F, E og B v/verge E innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.»

Om tingrettens avgjørelsesgrunner og vurderinger vises til dommen.

[virksomhet1] AS og A har anket dommen til Agder lagmannsrett. Ankene retter seg mot rettsanvendelsen og bevisvurderingen. De etterlatte har imøtegått ankene i tilsvar.

Ankeforhandlingen ble holdt 8. og 9. desember 2020 i tinghuset i Kristiansand. Lagmannsretten hørte forklaringene fra H og A, samt tre vitner. Det ble ellers ført slike bevis som framgår av rettsboken.

De ankende parter – [virksomhet1] AS og A – har i hovedsak gjort gjeldende:

Selv om saken har vært prosedert selvstendig for hver av de ankende parter, har anførslene i det alt vesentlige vært felles. De ankende parters anførsler gjengis derfor samlet. Nyansene i anførslene gjengis i de to siste avsnittene nedenfor.

Selskapet har ikke opptrådt grovt uaktsomt. Det foreligger ikke ansvarsgrunnlag og heller ikke årsakssammenheng for de påstått grovt uaktsomme handlinger eller unnlatelser og Gs tragiske død.

Brudd på byggherreforskriften medfører ikke automatisk ansvar etter skadeserstatningsloven § 3-5 tredje ledd, jf. første ledd. Et slikt ansvar må eventuelt vurderes og etableres ved en selvstendig vurdering uavhengig av funksjon og rolle som byggherre.

Skaden har et selvstendig årsaksforhold i forhold til operatørens handlemåte. Sikringen av grøften var forsvarlig i fasen inntil [virksomhet2] ble kontaktet. Årsaken til ulykken kan ikke lastes gårdeierne, men skyldes arbeidsgiver [virksomhet2] og Gs eget forhold.

Skadelidtes forhold er relevant både i vurderingen av om det foreligger ansvarsgrunnlag og årsakssammenheng. G fjernet noen av tverrstagene da han utførte arbeidet.

Ved bevistvil må lagmannsretten legge til grunn de ankende parters forklaringer.

[virksomhet1] AS har for lagmannsretten subsidiært anført at erstatningsbeløpet skal settes ned med henvisning til at det her foreligger «særlige forhold», jf. HR-2006-165-A avsnitt 20-22.

A har ikke anket over det beløp som tingretten tilkjente i oppreisningserstatningen.

[virksomhet1] AS har nedlagt slik påstand:

1. [virksomhet1] AS frifinnes.
2. C v/verge K, D, F, E og B dømmes in solidum til å erstatte [virksomhet1] AS' sakskostnader for tingrett og lagmannsrett.

A har nedlagt slik påstand:

1. A frifinnes.
2. C v/verge K, D, F, E og B dømmes in solidum til å erstatte [virksomhet1] AS' sakskostnader for tingrett og lagmannsrett.

Ankemospartene – C v/verge K, D, F, E og B – har i hovedsak gjort gjeldende:

Ankemospartene hevder at tingrettens dom er riktig.

De ankende parter er som byggherrer solidarisk ansvarlige for dødsulykken.

Ankemospartene anfører at de ankende parter har utvist en slik kvalifisert grad av uaktsomhet i forbindelse med ulykken, at det gir grunnlag for oppreisningserstatning med inntil 150 000 kroner til hver av de etterlatte, jf. skadeserstatningsloven § 3-5.

Byggherrene sørget ikke for å utarbeide nødvendig skriftlig SHA-plan som beskriver hvordan risikoforholdene i prosjektet (grunnforhold (sand), dybde, trange arbeidsforhold) skal håndteres. De hadde ikke forhåndskunnskap om hvor dypt rørene lå. Det var ingen plan for hvordan grøfta burde vært sikret etter hvert som gravearbeidene skred frem og man måtte stadig dypere. Art av sikring ble ikke revurdert. Fortløpende risikovurderinger manglet. De ankende parter sørget ikke for dimensjonert avstivning eller kvalifisert hjelp for å få satt opp slik sikring av grøfta. Deponering av massene ved grøftkantene økte risikoen for utrasing.

Ankemospartene hevder at de ankende parters grove/alvorlige brudd på arbeidsmiljølovens bestemmelser, byggherreforskriften og Arbeidstilsynets veiledning for grøftarbeid, representerer et markert avvik fra forsvarlig handlemåte. Deres opptreden må derfor betegnes som grovt uaktsomt.

C v/verge K, D, F, E og B har nedlagt slik påstand:

1. Tingrettens dom stadfestes.
2. Ankemotpartene tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten.

Lagmannsrettens syn på saken

De etterlatte etter G har krevd oppreisningserstatning med hjemmel i skadeserstatningsloven § 3-5.

De relevante bestemmelser i § 3-5 har denne ordlyden:

«Den som forsettlig eller grovt aktløst har

a) voldt skade på person eller

b) tilføyd krenking eller utvist mislig atferd som nevnt i § 3-3,

kan – uansett om det ytes menerstatning etter § 3-2 eller standardisert erstatning etter § 3-2a – pålegges å betale den fornærmede en slik engangssum som retten finner rimelig til erstatning (oppreisning) for den voldte tort og smerte og for annen krenking eller skade av ikke-økonomisk art. (...)

Den som forsettlig eller grovt aktløst har voldt en annens død, kan pålegges å betale avdødes ektefelle, samboer, barn eller foreldre slik oppreisning som nevnt i første ledd.»

Vilkårene for oppreisning er med andre ord todelt. Det må etableres ansvarsgrunnlag, som her er forsett eller grov uaktsomhet. I tillegg må det foreligge årsakssammenheng mellom en skadegjørende handling eller unnlattelse og skaden, her dødsfølgen.

Når det gjelder hva som ligger i begrepet grov uaktsomhet har Høyesterett presisert dette i flere avgjørelser. Fra HR-2017-1977-A gjengis fra avsnitt 44-45:

«Hva som skal til for at en handlemåte er å anse som grovt uaktsom, er – som begge parter har pekt på – formulert slik i Rt-1989-1318 på side 1322:

«For at en oppførsel skal kunne karakteriseres som grovt uaktsom, må den etter mitt syn representere et markert avvik fra vanlig forsvarlig handlemåte. Det må dreie seg om en opptreden som er sterkt klanderverdig, hvor vedkommende altså er vesentlig mer å klandre enn hvor det er tale om alminnelig uaktsomhet».

Dette er gjentatt i senere dommer, se for eksempel Rt-1995-486 på side 494 og Rt-2004-499 avsnitt 32. Graden av avvik fra normene for forsvarlig atferd – graden av klanderverdighet – er altså det som avgjør om uaktsomheten er grov».

Kravet om forsett eller grov uaktsomhet gjelder selve handlingen eller unnlattelsen, jf. HR-2018-2427-A avsnitt 40. Når det gjelder skadefølgene, er det tilstrekkelig at de var påregnelige, jf. Rt-1999-887 på side 895.

Det er skadelidte som har bevisbyrden for at vilkårene for oppreisning foreligger. I visse tilfeller oppstilles det krav om klar sannsynlighetsovervekt på grunn av et belastende faktum, jf. Kjelland, Erstatningsrett 2. utgave (2016) side 134.

Fra Høyesteretts dom inntatt i HR-2005-1654-A gjengis avsnitt 28 og 29:

«Det er altså hvor det sivilrettslige kravet må baseres på et særlig belastende faktum, at beviskravet skjerpes. Men rettspraksis kan ikke forstås slik at ethvert straffbart forhold innebærer et slikt belastende eller klanderverdig faktum at det skjerpede beviskrav kommer inn. De sakene jeg har vært inne på, gjaldt seksuelle overgrep, voldtekt og drap. Spørsmålet må avgjøres ut fra en konkret vurdering av det aktuelle forholdet. Hvor sterkt beviskravet skal skjerpes, kan også variere. I vår sak – som gjelder oppreisning – er grunnlaget grovt uaktsom skadeforvoldelse på person, jf. skadeserstatningsloven § 3-5 bokstav a. Handlingen er i tilfelle begått ved bruk av en hurtiggående båt og i ruspåvirket tilstand, mot en person som befant seg svømmende i vannet. Jeg finner at et slikt forhold for de aller fleste vil bli oppfattet som så belastende at det er grunnlag for et noe skjerpet beviskrav. Jeg tilføyer at jeg ikke finner grunnlag for å relativisere normen i forhold til ulike personer og miljøer. Jeg har således ikke lagt vekt på det forhold at B tilhører et belastet miljø, og at han flere ganger tidligere er straffet for legemsbeskadigelser

Min konklusjon er derfor at det bør kreves klar sannsynlighetsovervekt for at vilkårene for å idømme oppreisning er oppfylt i en sak som denne».

Kravet om oppreisning er her basert på et så belastende faktum for gårdeierne at det må kreves klar sannsynlighetsovervekt for at vilkårene for oppreisning er oppfylt.

Ved vurderingen av om det foreligger grov uaktsomhet vil lagmannsretten først redegjøre for hvilke sikkerhetsregler som gjelder for denne type arbeid, og deretter ta stilling til om vilkårene i skadeserstatningsloven § 3-5 er oppfylt. Sentralt i vurderingen av om det foreligger ansvarsgrunnlag, er hvilke rolleforventninger gårdeierne kunne stille til oppdragstakeren, [virksomhet2], og G som utførende operatør.

Byggherreforskriften

Byggherreforskriften (forskrift 3. august 2009 nr. 1028, fastsatt av nå Arbeids- og sosialdepartementet med hjemmel i arbeidsmiljøloven) gjelder enhver arbeidsplass hvor det utføres midlertidig bygge- eller anleggsarbeid, jf. § 2. Etter forskriften skal byggherren sørge for at hensynet til sikkerhet, helse og arbeidsmiljø på bygge- og anleggsplassen blir ivarettatt, jf. formålsbestemmelsen i § 1 og § 5 bokstav a. Av § 3 framgår det at både byggherren og [virksomhet2] som arbeidsgiver er pliktsubjekter etter forskriften. Det følger av § 4 nr. 7 at graving, sprengning og annet grunnarbeid omfattes av bygge- eller anleggsarbeid i forskriften. I § 5 og § 14 er det regler som retter seg mot byggherren når det gjelder koordineringen av virksomhetenes arbeid på anleggsplassen. Byggherren har også en plikt til å sikre at arbeidsgivernes plikter etter forskriften blir gjennomført, jf. § 5 bokstav b.

Under planlegging og prosjektering skal byggherren særlig påse at det settes av tilstrekkelig tid til prosjektering og utførelse av de forskjellige arbeidsoperasjonene, jf. forskriften § 5. Etter forskriften er byggherren pålagt en rekke plikter. En slik plikt følger av § 7, hvor det i første ledd framgår at: «Før oppstart av arbeidet på bygge- eller anleggsplassen skal byggherren påse at det utarbeides en skriftlig plan for sikkerhet, helse og arbeidsmiljø som beskriver hvordan risikoforholdene i prosjektet skal håndteres». Av bestemmelsens andre ledd går det fram at planen for sikkerhet, helse og arbeidsmiljø skal være lett tilgjengelig og gjøres kjent på arbeidsplassen. Etter § 7 tredje ledd bokstav a skal byggherren sørge for at arbeidsgivere gjøres kjent med planen. Planen skal beskrive hvordan risikoforholdene i prosjektet skal håndteres, jf. § 8. Etter § 16 første ledd står byggherren fritt til å delegere oppgaver til entreprenøren. Adgangen til å delegere vil i praksis være helt avgjørende for at «engangsbyggherrene» skal kunne overholde sitt ansvar etter forskriften.

Forskrift om utførelse av arbeid mv

Forskrift om utførelse av arbeid, bruk av arbeidsutstyr og tilhørende tekniske krav av 6. desember 2011 nr. 1357 (forskrift om utførelse av arbeid fastsatt av nå Arbeids- og sosialdepartementet med hjemmel i arbeidsmiljøloven) har bestemmelser om *gravearbeid* i kapittel 21. Det er arbeidsgiver som i utgangspunktet er pliktsubjekt etter arbeidsmiljøloven § 2-1 og forskriften § 1-3 nr. 1.

Forskriften gir anvisning på sikkerhetsnormer ved gravearbeid og er relevant ved fastleggelsen av hvilke plikter som følger av byggherreforskriften. De bestemmelser som er særlig relevante for denne sak er følgende: Før graving av grøft eller sjakt dypere enn 2,0 m, skal det foreligge plan for arbeidet, jf. § 21-2. Planen skal blant annet vise hvordan eventuell avstivning er planlagt. Ved graving av grøfter dypere enn 3,0 m skal avstivningen dimensjoneres av faglig kvalifisert person og beregningene skal kunne dokumenteres på forespørsel, jf. § 21-3. Arbeidsgiver skal sørge for at grøfter og sjakter med loddrette sider som er dypere enn 2,0 m avstives, med mindre det sørges for en annen form for personsikring, jf. § 21-4. Gravemasser skal plasseres slik at de ikke kan forårsake utrasing. Massene skal ikke legges nærmere sjakt- eller grøftekant enn at det er 1,0 m fri avstand mellom massens fyllingsfot og kanten, jf. § 21-5.

Etter at grunnarbeidet er på plass, skal det så snart som mulig settes opp forstøtning. Det gjelder dog ikke i de tilfellene stabiliteten i grunnen ikke gjør det nødvendig ut fra hensynet til arbeidstakernes sikkerhet. Utgravde områder som arbeidstakerne har adgang til, skal kontrolleres regelmessig med tanke på stabiliteten i grunnen, og forstøtningen skal holdes ved lag i samsvar med dette, jf. § 21-6.

Arbeidstilsynet, Fellesforbundet, Byggenæringens Landsforening m.fl. har utarbeidet en *veileder for grøftearbeid* som oppsummerer forskriftskravene med pedagogiske illustrasjoner. Partene i saken har vist til denne veilederen.

Det framgår av arbeidsplassforskriften av 6. desember 2011 nr. 1356 (fastsatt av nå Arbeids- og sosialdepartementet med hjemmel i arbeidsmiljøloven) § 6-3 at arbeidsplasser som er plassert i høyden eller dybden skal til enhver tid være solide og stabile. I § 6-3 annet ledd bokstav c skal grøfter og sjakter gis tilstrekkelig solid og stabil utforming eller avstivning av sidevegger.

Sikringen av grøften i tidsrommet 28. juni til 3. juli 2018

Lagmannsretten vurderer først om sikringen av grøften i tidsrommet 28. juni til 3. juli 2018 var forsvarlig. Partene er enige om at faktum er godt redegjort for i tingrettens dom. Fra side to og tre gjengis:

«Arbeidet i bakgården ble igangsatt torsdag 28. juni 2018. På dette tidspunktet var kun L og A til stede. Arbeidet ble utført ved at L tok til å grave en grøft, mens A etter hvert begynte å sikre deler av grøfteveggene etter hvert som grøften ble dypere. H var innom arbeidsstedet ved flere anledninger, men deltok på dette tidspunktet ikke selv i arbeidet.

Gårdeierne antok etter gjennomsyn av kommunale tegninger at rørene lå på om lag 2,5 meters dyp. De var imidlertid usikre på akkurat hvor kommunens nye rør lå, og man bestemte seg derfor for å starte gravingen i området rundt eiendommenes overvannskummer og septiktanker, for deretter å grave seg mot området hvor man antok at kommunens stikkør lå. Per avslutningen av arbeidsdagen fredag 29. juni hadde man imidlertid fortsatt ikke lokalisert rørene. Gårdeierne ble da enige om å kontakte kommunen for ytterligere informasjon.

Gjennom kontakt med kommunen den påfølgende mandag morgen, 2. juli 2018, fikk gårdeierne opplyst at kommunens koblingspunkter var lagt ut på om lag 3,9 meters dyp. Ut fra denne informasjonen antok gårdeierne at påkoblingspunktet de lette etter måtte ligge på om lag 2,5 til 3 meters dyp, hensyntatt behovet for fall i rørene.

Arbeidet fortsatte deretter gjennom mandagen og tirsdagen. Det var fortsatt L som gravde med gravemaskin. A og Hs sønn, J, jobbet nede i grøften med å sikre denne, ved å avstive grøftkantene med stendere, plater og tverrstag (jf. nærmere under rettens vurdering). Det var H som hadde kjøpt inn materialer til sikringsarbeidet, og han utførte arbeidet med å kutte materialene til for sin sønn og A».

Partene er enige om at byggherreforskriften får anvendelse. Grøftearbeidet ble gjennomført i tilknytning til eiendommer som i sin helhet leies ut til andre. De ankende parter er ikke å anse som forbrukere, men gårdeiere. De er dermed pliktsubjekter etter forskriften § 3.

Ved aktsomhetsvurderingen vil brudd på atferdsnormer på det aktuelle livsområdet ofte danne utgangspunktet for culpavurderingen, jf. Kjelland, Erstatningsrett op. cit. side 70 punkt 4.4.1 «Brudd på handlingsnormer utenfor erstatningsretten». Dette er også lagt til grunn av Høyesterett. Fra HR-2019-318-A, *Ribdommen*, gjengis fra avsnitt 40:

«Vurderingen må starte med en undersøkelse av om selskapet og båtfører har overholdt de lover og regler som gjelder for virksomheten. Jeg slutter meg her til Hagstrøm og Stenvik, Erstatningsrett, 1. utgave, side 76, hvor det heter:

«Generelt kan det sies at atferdsnormer, hvor slike finnes, vil være det naturlige utgangspunktet for culpavurderingen. Har skadevolderen forholdt seg i strid med en atferdsnorm, vil han ofte bli ansett for å ha handlet uaktsomt. Har derimot skadevolderen overholdt gjeldende atferdsnormer på området, vil hans handlemåte som utgangspunkt anses aktsom».

Det framgår implisitt av HR-2015-537-A at normen må ta sikte på å beskytte skadelidte, samt hindre den type skade som er inntrådt. Sikkerhetskravene i byggherreforskriften, og grøfteveilederen som igjen bygger på forskrift om utførelse av arbeid, tar nettopp sikte på å beskytte skadelidte og hindre skade.

Lagmannsretten har, basert på billedokumentasjonen og forklaringene under ankeforhandlingen, kommet til at grøften var tilstrekkelig sikret ned til 2,7 meter i det aktuelle tidsrom. Konstruksjonen bestod av kledning, stendere og avstivere. H har forklart at stenderne, med dimensjon 2x6 tommer, ble spisset og presset ned om

lag 70-100 cm i bakken med gravemaskinskuffen. Mellom stenderne og grøftkantene ble det satt inn finerplater med tykkelse 22 millimeter, som også ble skrudd fast i stenderne. Det ble presset inn tverrstag for å stive av konstruksjonen. Disse ble ifølge J skrudd fast med to skruer i underkant og en skrue ovenfra. I den nederste delen av sikringen ble det brukt bordplater fra skrivepult. Disse bordplatene hadde en lengde på ca. to meter, en høyde på rundt 80 cm og var om lag 3 cm tykke. Den ene siden av bordplaten var forsterket med en stålramme. Ifølge J ble det skrudd inn i alt seks tverrstag mellom bordene; tre nede og tre i nærheten av den øvre kanten. Disse seks tverrstagene ble ifølge Js forklaring skrudd fast som en forsterkning kort tid før sugebilen kom.

Om morgenen tirsdag 3. juli 2018 hadde gårdeierne fortsatt ikke funnet rørene. Grøften var på dette tidspunktet om lag 2,7 meter dyp og om lag 8,9 meter lang, og hadde en bredde lengst sørøst på om lag 1,6 meter. Bredden smalnet inn til om lag 0,8 meter på det smaleste. Tingretten har beskrevet foranledningen til at [virksomhet2] ble engasjert slik på side 4:

«Ls gravemaskin hadde en rekkevidde som var begrenset til noe over 2,5 meter ned i bakken. L forlot derfor stedet tirsdag formiddag, idet gårdeierne konstaterte at man ikke kom seg lengre ned ved hjelp av denne maskinen. Gårdeierne diskuterte da muligheten for å leie inn en større gravemaskin til å fortsette gravearbeidet, men bestemte seg i stedet for å ta kontakt med [virksomhet2] AS. Gårdeierne kjente til selskapet etter å ha benyttet dem til tømning av septiktank og rørleggertjenester, men hadde hørt at selskapet også kunne fjerne sand gjennom bruk av biler med kraftige sugeslanger. H presenterte oppdraget for selskapets sentralbord, og fikk beskjed om at man skulle undersøke kapasiteten den aktuelle dagen. Kort tid senere ble H oppringt av G, som arbeidet som operatør på en av [virksomhet2] AS sine sugebiler. Det ble avtalt at G skulle komme til gravestedet om lag klokken 15 samme dag for å besiktige jobben og avklare om han kunne bistå. Gårdeierne fullførte deretter sikringen av grøften ned til dybden på 2,7 meter».

Dette er også dekkende etter bevisføringen for lagmannsretten.

Den 3. juli om lag klokken 15.30 kom G til stedet med en sugebil. Etter en kort befaring av stedet, parkerte G sugebilen fire til fem meter nordøst for grøften. Han entret grøften via en stige plassert i grøftens sørligste punkt, startet med å suge opp sand i dette området, og jobbet seg etter hvert nordover i grøften. Etter å ha arbeidet i en stund gikk han opp fra grøften. Sammen med en av gårdeierne gjorde han en kontrollmåling av grøftedybden. Det legges til grunn at grøften på dette tidspunktet var blitt om lag 80 centimeter dypere. Det ble ikke gjennomført ytterligere sikring av grøftkantene. Målinger foretatt etter ulykken viste at dybden var om lag 3,5 meter.

Arbeidet fortsatte uten andre pauser enn at G var oppe av grøften for å regulere sugekraften på bilen. A var på dette tidspunktet nede i grøften sammen med G, mens H og J sto ved grøftekanten over dem. G satte seg nå på kne i grøften mens han holdt sugeslangen under armen, og benyttet en spade til å løsne sandmasser og skuffe disse inn i sugeslangen. Idet G hadde jobbet seg fram til punktet hvor grøftens bredde smalnet, oppstod det virvler i sanden under ham. Kort tid etter raste det raskt inn sand fra den vestre grøfteveggen ved siden av G, med den konsekvens at den nederste bordplaten ble dyttet innover. G havnet da i klem ved midjen, mellom den bordplaten, sugeslangen og veggen på motsatt side av grøften.

Lagmannsretten legger til grunn at den fysiske sikringen av grøften fram til [virksomhet2] ble kontaktet var i samsvar med de offentligrettslige krav som stilles til helse, miljø og sikkerhet. Det som manglet var en SHA-plan, dokumentasjon og oppslag etter byggherreforskriften.

Situasjonen etter at G startet arbeidet

Forskrift om utførelse av arbeid, bruk av arbeidsutstyr og tilhørende tekniske krav (forskrift om arbeid fastsatt av Arbeids- og sosialdepartementet) av 6. desember 2011 nr. 1357, gitt med hjemmel i arbeidsmiljøloven får anvendelse på grøftarbeidet. Formålet er å sikre at utførelse av arbeid og bruk av arbeidsutstyr blir gjennomført på en forsvarlig måte, slik at arbeidstakerne er vernet mot skader på liv eller helse, jf. § 1-1. Etter forskriften § 1-3 nr. 1 er det arbeidsgiver – her [virksomhet2] – som skal sørge for at bestemmelsene i forskriften blir gjennomført.

Kapittel 21 har bestemmelser om gravearbeid. § 21-1 bestemmer at det før graving av grøft eller sjakt dypere enn 2,0 meter skal foreligge planer. § 21-3 bestemmer at det ved graving av grøfter dypere enn 3,0 meter skal avstivningen dimensjoneres av faglig kvalifisert person. § 21-4 har bestemmelser om forholdsregler mot ras.

Etter denne bestemmelsen skal arbeidsgiver sørge for at grøfter og sjakter med loddrette sider som er dypere enn 2,0 meter avstives, med mindre det sørges for annen form for personsikring.

Situasjonen var altså dekket av både byggherreforskriften og forskrift om utførelse av arbeid. Gårdeierens ansvar følger primært av byggherreforskriften, og [virksomhet2]s ansvar følger av forskrift om utførelse av arbeid.

Generelt om betydningen av skadelidtes forhold

I denne saken er det reist spørsmål om betydningen av [virksomhet2] og Gs forhold. Når det gjelder spørsmålet om den påståtte skadevolder har handlet uaktsomt, kan forhold på skadelidtes side innvirke på vurderingen på flere måter:

- (i) Skadeevnen vil kunne påvirkes av forhold på skadelidtes side. Det gjelder i forhold til skadelidtes opptreden og vil også kunne variere med skadelidtes person – for eksempel dennes erfaringsbakgrunn etc.
- (ii) Skadelidtes opptreden kan innvirke på hvordan skadevolderen rent faktisk oppfattet risikoen. Hvordan skadelidte vurderer risiko, kan påvirke forventningen til skadevolders opptreden.
- (iii) Skadelidtes forhold kan ha betydning i den normative avveiningen av hvem som er nærmest til å bære) risikoen.

Det vises til Kjelland, Erstatningsrett, op. cit. side 97-98.

Nygaard tangerer problemstillingen i Skade og ansvar 6. utgave (2007). Fra side 22-23 gjengis:

*«Det har vore diskusjon om prevensjonstanken i det heile kan ha nokon verknad i høve til skadelidnes skyld. Hans ynskje om å unngå å bli skadd vil naturleg vera sterkare enn omsynet til risikoen for å gå glipp av skadebotkrav dersom han er uforsiktig. Men det må vera ei viss jamvekt mellom det ansvaret overfor andre som blir lagt på skadevaldaren, og det ansvaret skadelidne har. Denne jamvekta kan i ei viss mon regulert ved å bruka prevensjonstanken til begge sider. Såleis må spørsmålet om jamvekt munna ut i eit krav om **rettferd** mellom dei to sidene».*

Videre gjengis fra samme verk på side 301:

«Om det i utgangspunktet skulle vera ein risiko som skadevaldaren elles skulle hefta for, kan risikoen bli eliminert eller redusert på grunn av forventning om reaksjon frå skadelidarsida for å unngå å lida skade

Forventninga til skadelidarsida går på den forventning som må stillast til den gruppe eller rolle som skadelidne tilhøyrer.

Sjølve problemstillinga – at forventninga til skadelidne reduserer den risikoen som elles skulle gi grunnlag for å velte ansvaret over på skadevaldaren – er i prinsippet det same både ved skyldansvar og ved ulovfest objektivt ansvar.

Såleis kan risikograden variere etter persongruppe eller rolle. Ei og same handling eller verksemd kan såleis vera grunnlag for ansvar i høve til ei persongruppe, til dømes til ei i høve til barn, medan ei anna persongruppe, til dømes vaksne, må tola risikoen og skaden fordi ein må kunne venta at folk i vedkomande rolle sjølv syter for å ikkje bli skadd».

Generelt om rolleforventninger i erstatningsretten

Det sentrale spørsmål er om de ankende parter sikring av grøften kan bebreides dem som grovt uaktsom. Ved bedømmelsen av gårdeierens eventuelle uaktsomhet, og graden av den, vil et sentralt moment være *hvilke forventninger* gårdeierne med rimelighet kunne stille til [virksomhet2] og G. Skadelidtes forhold er altså sentralt moment når gårdeierens aktsomhet skal vurderes. Rolleforventninger går med andre ord begge veier. Det vises i denne forbindelse til Rt-2002-1283, *Damdommen*, og Rt-1997-1081, *Trampetdommen*, der forventninger til skadelidtes opptreden var et element i aktsomhetsvurderingen.

Frøseth drøfter problemstillingen i Skadelidtes egeneksponering for risiko i erstatningsretten, (2013). Fra punkt 4.1.4.2 «Målestokken for risikobeskyttelse i den aktuelle relasjonen» gjengis fra side 91:

«Formålet med å inngå i en kontraktsrelasjon i det konkrete tilfellet kan bli avgjørende for hvilken type risiko som kan tillates i den aktuelle relasjonen, og om den potensielle skadevolderen skulle beskyttet den aktuelle skadelidte-gruppen mot den aktuelle skaderisikoen».

Hagstrøm/Stenvik, Erstatningsrett 2. utgave (2019) tilnærmer seg problemstillingen slik på side 111:

*«De vanskeligste tilfellene ligger mellom disse ytterpunktene, altså der det er på det rene at skaden kunne vært unngått, men det er spørsmål om dette var **praktisk mulig og rimelig å kreve** av skadevolderen. Svaret beror på en skjønnsmessig vurdering av handlingens skadeevne på den ene side og de foreliggende alternativer på den annen ...».*

Fra Høyesteretts praksis er det særlig avgjørelsen i Rt-2002-1283, *Damdommen*, som gir veiledning til bedømmelsen av ansvarsspørsmålet i denne saken. Fra side 1287 gjengis:

«Ved bedømmelsen av om grunneieren burde ha sikret dammen – eller for den saks skyld sikret mot riksveien – ved å sette opp et gjerde, vil et helt sentralt moment være hvilke forholdsregler han måtte kunne regne med at foreldrene selv traff for å forhindre at barnet kunne bli skadet. Han måtte som utleier av eiendommen kunne gå ut fra at foreldrene forholdt seg innenfor det som kan sies å være vanlige normer for tilsyn med små barn. Gutten ble i dette tilfelle overlatt til seg selv utendørs uten tilsyn i et tidsrom på antakelig minst fem minutter. Ulykken i vår sak er gjort mulig ved at tilsynet mens gutten befant seg utendørs sviktet over en så lang periode at det lå utenfor det grunneieren hadde grunn til å regne med».

Videre gjengis fra side 1288 nederst:

«Når farens forhold trekkes inn i vår sak, er det ved vurderingen av spørsmålet om skadevolderen har utvist uaktsomhet. Ved denne vurderingen vil – som nevnt – grunneierens bedømmelse av risikoen for skade stå sentralt. Og her kan man ikke se bort fra hans berettigede forventning om at foreldrene sørget for tilsyn som sto i rimelig forhold til barnets alder».

Frøseth op.cit. på side 93 skriver med referanse til rolleforventninger i *Damdommen*:

«Hvis skadelidte opptrer i en rolle i relasjon til den påståtte skadevolderen hvor han forventes å være den av partene som har spesialkunnskap om den konkrete risikoen, kan bildet bli motsatt».

I Rt-1957 side 985 beskriver Høyesterett rolleforventninger til en fagmann. Fra side 987 gjengis:

«I det foreliggende tilfelle ble ikke omladningen foretatt av en kunde med mer eller mindre mangelfull innsikt på området, men av en bransjemann som var fullt fortrolig med apparatenes virkemåte og vant til å behandle dem. Ingebrethsen var selv klar over den risiko som kunne foreligge og kjente til at det måtte tas forsiktighetsregler. Han var på det rene med hvilken fremgangsmåte han skulle følge, og gikk også frem etter forsiktighetsreglene, idet han tok skritt til å stake opp sprøytetuten. Når uhellet likevel inntraff, kan det, som de tidligere retter anfører, bare skyldes at Ingebrethsen ikke var omhyggelig nok med oppstakingen. Han har trodd at avløpet var åpent og har slått seg til ro med det, uten å forvise seg om hvordan forholdet virkelig var. Denne skjødesløshet må han selv ta ansvaret for».

Oppsummert viser gjennomgangen av Høyesteretts praksis og juridisk teori at det ved vurderingen av gårdeierens forhold skal legges vekt på hvilke berettigede forventninger de kunne stille til [virksomhet2] og operatøren G. I denne vurderingen vil partenes profesjonalitet være ett moment. Skadelidtes forhold vil også kunne ha betydning ved plassering av hvem som er nærmest til å bære risikoen for den fatale ulykken.

Den konkrete vurderingen

Spørsmålet er om gårdeierne har opptrådt grovt uaktsomt ved ikke i tilstrekkelig grad å ha sørget for å sikre grøften mot utrasing under det videre arbeidet som G gjorde med å senke grøftebunnen under nivået på 2,7 meter.

Vurderingen skal foretas for hver av de ankende parter. Det er de samme momenter som gjør seg gjeldende for begge gårdeierne i relasjon til alle ankemotpartene. Det foretas derfor en samlet drøftelse. Partene har også prosedert saken slik.

Det er uomstridt at gårdeierens ansvar etter byggherreforskriften ikke var delegert til [virksomhet2] eller andre etter byggherreforskriften § 16. En slik avtale skal være skriftlig og klargjøre hvilke plikter etter forskriften

som gårdeierens representant skal ha, jf. byggherreforskriften § 16 og Arbeidstilsynets kommentar til bestemmelsen.

Lagmannsretten ser det slik at gårdeierne har brutt plikten til å utforme plan for sikkerhet, helse og arbeidsmiljø etter byggherreforskriften § 7 og plikten etter § 5 fjerde ledd til å påse at pliktene til [virksomhet2] ble gjennomført. Gårdeierne har også brutt kravene til at det skal foretas fagkyndige beregninger av sikringen ved dybder under 3,0 meter, og at det skal monteres egne grøfteelementer ved arbeid under dette nivået.

Slike brudd på bestemmelser i en HMS-forskrift vil «være et moment av betydning ved vurderingen av om uaktsomhet er utvist», jf. Rt-1987-1346 på side 1352 *Skibakkedommen*. Det er på det rene at gårdeierne ikke kjente til byggherreforskriften. Deres manglende kunnskap om regelverket kan ikke fritta for eventuelle ansvarsbetingende forhold ut fra prinsippet om rettsvillfarelse. Det har de heller ikke anført.

Når atferdsnormene som her har et trygghetsskapende formål, må det foretas en nærmere vurdering av hvorvidt bruddet på reglene økte skaderisikoen. Jo mer denne øker, dess sterkere trekker det i retning av uaktsomhet, og motsatt, jf. Kjelland, Erstatningsrett op. cit. side 71.

Av hensyn til de alvorlige følger brudd på atferdsnormene på det aktuelle området kan få, risikoen ved denne type arbeid og hensynet til regelverkets effektivitet, må aktsomhetskravet være strengt, jf. blant annet Rt-1959-1244 *Klepp skytterlagdommen*.

Gårdeierens manglende oppfyllelse av HMS-kravene i byggherreforskriften bidro til å øke skaderisikoen, og er en klar indikasjon på at de kunne og burde handlet annerledes.

Lagmannsretten har tatt utgangspunkt i at [virksomhet2] er en virksomhet som etter bevisførselen har lang og bred erfaring med å løse forskjellige slags jobber innen fagområdene «rør, tank og grunn». Selskapet har ansatte med høy kompetanse og moderne, avansert utstyr og spesialbiler. G er beskrevet som en dyktig og verdsett medarbeider med flere års erfaring med blant annet arbeid i grøft, og med den type materiell som ble benyttet.

Gårdeierens forventning var at [virksomhet2] skulle komme på befaring for å vurdere om massene fra grøften kunne tas opp med sugebil. Når [virksomhet2]s representant foretar en rask besiktigelse av situasjonen og deretter - uten nærmere kommunikasjon med gårdeierne eller egen arbeidsgiver - setter i gang arbeidet, skaper det en *berettiget forventning* hos gårdeierne om at operatøren har vurdert sikringen som tilfredsstillende. Gs eldre kollega, M, forklarte for lagmannsretten at det – den gang i 2018 – var slik at vurderingen av HMS i stor grad var basert på visuelt inntrykk og egen erfaring.

Gårdeierne har forklart at de på forhånd ikke hadde forventninger til om eller hvordan [virksomhet2] eventuelt ville løse oppdraget – herunder om jobben kunne gjøres fra bakkenivå eller om operatøren måtte utføre arbeidet nede i grøften.

I relasjon til gårdeierne framsto [virksomhet2] ved G utvilsomt som den mest profesjonelle part. Det var [virksomhet2] som stilte med en teknisk avansert sugebil, og det var G som hadde kjennskap til om og hvordan gårdeierens problem eventuelt kunne løses med hans kompetanse og kapasiteten i sugebilen.

Etter lagmannsrettens syn måtte gårdeierne kunne legge til grunn at [virksomhet2] som arbeidsgiver oppfylte de grunnleggende offentligrettslige krav til helse, miljø og sikkerhet for sine ansatte, og at G var kjent med de grunnleggende sikkerhetskravene som gjaldt for arbeid i grøft.

Spørsmålet er om gårdeierne under disse omstendigheter hadde foranledning til å foreta seg noe mer eller handle annerledes når de så at G gikk ned i grøften med sugeslangen og satte i gang arbeidet.

Gårdeierne var klar over at sikringen ikke gikk dypere enn om lag 2,7 meter. De var også klar over at det under dette nivået stort sett var løse masser i form av sand, og burde forstått at dette kunne representerte økt fare for utrasing.

Lagmannsretten legger til grunn som klart mest sannsynlig at det var synbart for G at sikringen med plater ikke gikk dypere enn 2,7 meter. Han hadde heller ikke grunn til å forutsette at sikringen gikk ned under 2,7 meter. Han kom for å se på jobben, og satte i gang uten noen forutgående diskusjon om sikkerhetsaspektene. Det var heller ingen diskusjon om ytterligere sikring etter hvert som han arbeidet seg fram nede i grøften.

G må tidlig i forløpet ha vært klar over at det hovedsakelig var sand og løse masser som skulle suges opp for å gjøre grøften dypere. Lagmannsretten legger til grunn at arbeidet gikk raskt, og at G beveget seg relativt hurtig i nordvestlig retning med sugeslangen, på seks tommers omkrets, under den ene armen. Etter noen minutters

arbeid fortok han en måling av dybden på grøften i samarbeid med H. Som nevnt tidligere ble grøften etter ulykken målt til om lag 3,5 meters dybde. Det ble ikke på noe tidspunkt diskutert hvor langt ned sikringen gikk, eller om det var behov for ytterligere sikring etter hvert som arbeidet skred fram.

Etter dette er det rimelig å se det slik at Gs opptreden både har innvirket på hvordan gårdeierne oppfattet risikoen, og hvordan risikoen bør fordeles i en situasjonen som denne, jf. Kjelland op. cit. side 97-98.

Utrasingen skjedde uten forvarsel ved at den ene bordplaten, på Gs venstre side, kollapset og ble presset innover. Ut i fra billedokumentasjonen, legger lagmannsretten til grunn at en finerplate som var plassert bortenfor bordplaten ga etter, og at det også kom inn sand i glipen som oppsto mellom bordplaten og nevnte finerplate. Resultatet var at sand raste inn i grøften. G ble sittende fast med sand til midjen. Han kom seg ikke løs, og ble klemt i hjel mot forskalingen.

Lagmannsretten har som nevnt ovenfor kommet til at den fysiske sikringen av grøften oppfylte sikkerhetskravene i grøfteveilederen på det tidspunkt G startet arbeidet. Det er ingen tvil om at byggherre selv oppfattet sikringen som forsvarlig. Både A og Hs sønn, J, jobbet nede i grøften samme dag som ulykken skjedde. Sikringen sviktet helt lokalt. Forskalingen i grøften for øvrig var intakt selv om bunnivået – for en større del av grøften – også der var blitt senket av G til om lag 3,5 meter.

De sentrale krav til planen for sikkerhet, helse og arbeidsmiljø (SHA-plan) er redegjort for tidligere. I Arbeidstilsynets kommentar til § 8 i byggherreforskriften heter det blant annet at «*SHA-planen skal være laget for det enkelte prosjekt og skal ta utgangspunkt i de forhold som kan medføre fare for liv og helse som er særegent for det aktuelle prosjektet*».

Gårdeierens graveprosjekt gikk over i en ny fase da [virksomhet2] ved G overtok arbeidet. Det ble da anvendt en helt annen teknikk for å fjerne massene enn i prosjektets første fase. I en situasjon der arbeidet ble igangsatt umiddelbart og med ny metode for å fjerne masser, vil forskriftsbrudd nærmest være en unngåelig konsekvens. Det vil i et så kort tidsrom ikke være mulig å utarbeide en plan som er konkret og prosjektspesifikk før arbeidet ble igangsatt, og en tidligere SHA-plan ville ikke ha omfattet den nye metoden som ble benyttet. Også dette vil ha betydning ved vurderingen av om og i hvilken grad gårdeierne har opptrådt uaktsomt.

Gårdeierne har gjort gjeldende at det er forhold ved [virksomhet2] og Gs handlemåte som taler mot at gårdeierne har opptrådt grovt uaktsomt. Det er anført av gårdeierne at G fjernet flere av tverrstagene mellom bordplatene, og at dette kan ha hatt betydning for at bordplaten ga etter. Lagmannsretten har funnet det riktig å legge det til grunn. Det er lagt vekt på at J har forklart seg detaljert om hvordan seks tverrstag ble montert og skrudd fast mellom bordplatene. A har forklart at han så at G sparket vekk minst to tverrstag. Bildene tatt like før ulykken viste ikke mer enn to tverrstag mellom bordplatene. Ankemotpartene kan etter dette ikke sees å ha oppfylt beviskravet om klar sannsynlighetsovervekt for at tverrstag ikke ble fjernet. Fjerningen av tverrstag skjedde kort tid før ulykken, og det synes ikke rimelig å forvente at H eller A skulle grepet inn på så kort varsel og stanset videre arbeid på grunn av dette.

Når det gjelder skadelidtes forhold viser lagmannsretten også til at sugeeffekten på det utstyret som ble benyttet var svært kraftig. I ankeforhandlingen ble det opplyst at bilen hadde en kapasitet tilsvarende en sugekraft på ca. to tonn. Det er da en reell mulighet for at disse kreftene kan ha påvirket sikringen av og stabiliteten i grøftekantene. Etter bevisførselen legger lagmannsretten til grunn at det oppstod virvler i sanden under sugeslangen kort tid før utrasingen. Det er særlig nærliggende å tenke seg at dette kan ha hatt betydning for forløpet etter at det også var fjernet tverrstag i området der utrasingen skjedde. Gårdeierne hadde ikke forutsetninger for å vite om, eller ta høyde for, hvordan de store kreftene fra sugebilen påvirket stabiliteten i grøften. De var henvist til å stole på Gs kunnskaper om hvordan disse sugekraftene kunne påvirke risikobildet.

Tungtveiende for lagmannsrettens vurdering av om vilkårene for oppreisningserstatning etter skadeserstatningsloven § 3-5 er oppfylt, har vært *rolleforventningen* gårdeierne med rimelighet kunne stille til [virksomhet2] og G. Det var de som hadde spesialkompetanse på bruk av sugebilens kapasitet til denne type formål.

Det var G som hadde den faktiske styringen og tilretteleggelsen av alt arbeidet som ble utført med senkningen av grøftebunnen under 2,7 meter. Ut fra rolleforventningen til Gs kunnskap om risikomomentene ved arbeidet i grøften, måtte gårdeierne kunne forvente at han løpende vurderte behovet for sikring. Under disse omstendigheter framstod det som lite rimelig og naturlig å kreve at gårdeierne skulle stanset arbeidet. I lagmannsrettens vurdering er det lagt vekt på at utrasingen skjedde uten forvarsel, og at ulykken skjedde kort tid etter at arbeidet ble igangsatt.

Arbeidstilsynet har i tilsynsrapportene pekt på mulige bakenforliggende årsaker til ulykken, jf. side 3-4 ovenfor. De mulige bakenforliggende årsaker trekker i retning av at ulykken var foranlediget av *samvirkende årsaksforhold*.

Selv om det er en overtredelse av byggherreforskriften og byggherreforskriften legger klare forpliktelser på gårdeierne – også etter at G satte i gang arbeidet i grøften – er [virksomhet2] det primære pliktsubjekt etter HMS-kravene i forskrift om utførelse av arbeid. Det er disse krav til prosedyrer og sikkerhet som gårdeierne må kunne sies å ha hatt en berettiget forventning om at [virksomhet2] ivaretok overfor sine arbeidstakere.

I den risikofordeling og den normative avveilingen av hvem som er nærmest til å bære risikoen som må foretas mellom gårdeierne og [virksomhet2] – som begge er pliktsubjekter etter det refererte HMS-regelverket – er det rimelig og naturlig å legge vekt på at det var oppdragstakeren som var den profesjonelle part og som hadde herredømme over hvordan oppdraget skulle løses. Gårdeierne bør kunne ha en berettiget forventning om at den profesjonelle part kjente til alle risikomomentene som ga fare for ras.

Det nevnes avslutningsvis at massedeponeringen langs grøftkanten i området der utrasingen skjedde, må anses lagt i forsvarlig avstand, slik lagmannsretten oppfatter de framlagte fotografiene av skadestedet. Deponeringen av masse på den andre siden av der utrasingen skjedde, var sannsynligvis mindre enn en meter fra massens fyllingsfot og grøftkanten. Massedeponeringen på denne siden av grøften var over betongmuren, og kunne dermed ikke forårsake utrasing. Massedeponeringen utgjør dermed ikke brudd på forskrift om utførelse av arbeid § 21-5.

I den utstrekning plassering av den 26,4 tonn tunge sugebilen på siden av grøften kan anses å ha hatt betydning for at det raste ut på motsatt side av grøften, er det et forhold som gårdeierne ikke kan lastes for.

Samlet sett viker lagmannsretten – under en viss tvil – tilbake for å karakterisere gårdeierens opptreden som grovt uaktsomt. Det er ved denne vurdering særlig lagt vekt på at det var G som hadde den faktiske styringen og tilretteleggelsen av alt arbeid som ble utført med senkningen av grøftebunnen. Ut fra rolleforventningen til [virksomhet2]s og Gs kunnskap om risikomomentene på området, måtte gårdeierne kunne legge til grunn at G løpende vurderte behovet for sikring. Det framstår ikke i den konkrete situasjon rimelig å kreve av gårdeierne at de skulle gripe inn og stanse arbeidet, så lenge de hadde grunn til å regne med at G som den profesjonelle part selv vurderte egen sikkerhet og behovet for ytterligere sikring. Det er også et moment ved vurderingen at arbeidet ble satt i gang raskt uten forutgående drøfting av metode og sikkerhet, og at det gikk kort tid fra arbeidet ble satt i gang til ulykken inntraff.

Et grunnvilkår for å tilkjenne oppreisningserstatning etter skadeserstatningsloven § 3-5 er at det foreligger ansvarsgrunnlag i form av forsett eller grov uaktsomhet hos skadevolder. Når lagmannsretten har kommet til at det ikke er grunnlag for å karakterisere gårdeierens opptreden som grovt uaktsomt, er det ikke grunn til å gå nærmere inn på kravet til årsakssammenheng.

De ankende parter blir etter dette å frifinnes for oppreisningskravene.

Sakskostnader

A og [virksomhet1] AS frifinnes for kravet om oppreisningserstatning. De har i utgangspunktet krav på full erstatning for sine sakskostnader etter tvisteloven § 20-2 første ledd sammenholdt med § 20-5. Lagmannsretten har imidlertid kommet til at unntaksregelen i tvisteloven § 20-2 tredje ledd skal gis anvendelse. Ankemotpartene fritas dermed fra å erstatte gårdeierens sakskostnader.

Det er lagt vekt på at Gs etterlatte fikk medhold i tingretten, at lagmannsretten har vært i tvil om resultatet og at saken har reist et komplekst rettslig spørsmål om krav på oppreisningserstatning, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd bokstav a. Saken må dessuten sies å ha velferdsmessig betydning for ankemotpartene – både i forhold til selve kravet om oppreisningserstatning og for å få fastslått mulig ansvar og årsaksforhold etter den tragiske ulykken, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd bokstav c. Det er derfor tungtveiende grunner som gjør det rimelig å fritta ankemotpartene for kostnadsansvaret.

Lagmannsretten skal legge sitt resultat til grunn ved avgjørelsen når den avgjør sakskostnadene for tingretten, jf. tvisteloven § 20-9 annet ledd. Lagmannsretten har kommet til at partene skal dekke egne sakskostnader også for tingretten. Det vises til begrunnelsen ovenfor.

Dommen er avsagt etter lovens frist på fire uker, jf. tvisteloven § 19-4 femte ledd. Grunnen er mellomliggende jule- og nyttårshøytid og øvrige arbeidsoppgaver.

Dommen er enstemmig.

DOMSSLUTNING

1. *A og [virksomhet1] AS frifinnes.*
2. *Partene dekker egne sakskostnader for lagmannsretten og tingretten.*