

# Full ersättning för sakens värde

MÅRTEN SCHULTZ\*

”När skadeståndsskyldighet uppstått genom att någon obehörigen sålt annans egendom torde ersättning kunna utgå med det belopp som utvunnits vid försäljningen”.<sup>1</sup>

## 1. Inledning

Frågor om kompensation när någon sålt annans egendom aktualiseras i praktiken frekvent. Det gäller till exempel situationer där lösa saker förskingras och sedan säljs, eller där någon säljer egendom som hon stulit, eller – kanske mindre vanligt förekommande – där någon säljer hittegods. Men frågorna aktualiseras även där någon genom vårdslöshet ådrar sig ett ansvar för att ha sålt annans egendom. Det kan gälla behörighetsöverskridanden vid fullmakter. Det kan gälla vid konkursförvaltares misstag rörande äganderättsförhållanden, en hyrestagares medvetna eller culpösa försäljning av den hyrda egendomen eller att en maka av misstag säljer sin makes egendom.<sup>2</sup> I samtliga dessa situationer aktualiseras frågor om hur den förfördelade parten kan få upprättelse. Upprättelse kan ta sig formen av kompensation men även andra former av korrektion är tänkbara.

Det inledande citatet är hämtat från avsnittet om hur ersättning för värdet av en sak bestäms vid skadestånd för sakskada i den senaste upplagan av Jan Hellners lärobok i skadeståndsrätt. Uttalandets fokus ligger på ersättning enligt skadeståndslagens regel i 5 kap. 7 §. Men det är ett uttalande med allmän räckvidd och torde i praktiken fånga in de många olika situationer som togs upp inled-

\* Docent i civilrätt (skadeståndsrätt), Stockholm Centre for Commercial Law, Stockholms universitet.

<sup>1</sup> Jan Hellner och Marcus Radetzki, Skadeståndsrätt, 8 uppl., Stockholm 2010, s. 414.

<sup>2</sup> Att även vårdslöst medverkande till förskingring kan medföra skadeståndsskyldighet konstaterades i NJA 1947 s. 282. Se härom Anders Agell, Skadeståndsansvaret vid obehöriga förfoganden över annans egendom, i De Lege, Årgång 3, Uppsala 1993, s. 197 ff., på s. 209 ff. Konkursförvaltares ansvar behandlades i NJA 1996 s. 700. Se för kommentarer kring det senare fallet Jan Kleineman, Utomkontraktuella lojalitetsförpliktelser – ett sakrättsligt problem, i: Festskrift till Gösta Walin, Stockholm 2002, s. 207 ff., och Göran Millqvist, Skadeståndsansvar för pant-hållare som utelämnar pant till pantsättare utan panthavarens vetskap, JT 1998–99 s. 387 ff.

ningsvis. I samtliga dessa situationer så kan ersättningen för det fall ansvar föreligger enligt Hellner beräknas utifrån vad egendomen inbringat vid försäljningen. I vårt fall föreslås denna beräkningsprincip – om man fäster sig vid försiktighetsmarkören ”torde” – kunna betraktas som en *utgångspunkt*.

Hellners lärobok har haft och har ett stort inflytande. Den senaste upplagan är ombesörjd av Marcus Radetzki, som kan betraktas som en av vårt lands främsta experter på just beräkningsfrågor vid sakskada.<sup>3</sup> Detta ger ytterligare tyngd åt den allmänna rekommendationen om hur sakskaadeberäkningen kan utföras vid obehöriga förfoganden över annans egendom.

Ersättningen för sakens värde där en sak gått förlorad är en allmänt sett svår-fångad företeelse i svensk civilrätt, inte bara vid obehöriga förfoganden. Vad är det för typ av ersättning? Vad är dess relation till sakrättsliga anspråk, som anspråk på att utfå surrogategendom? Hur förhåller sig skadeståndet i dessa fall till skadeståndsanalysen i stort? Och hur skall den beräknas? Dessa frågor skall belysas i denna artikel.<sup>4</sup>

### 1.1 Problemformuleringar

Denna artikel har som syfte att argumentera mot den inställning som det inledande citatet ger uttryck för. Jag skall hävda att principen om full ersättning (eller full kompensation) fordrar andra synsätt än det som citatet intar. Som en inledning till undersökningen finns det emellertid skäl att identifiera två problem med skadeståndsbestämningen i dessa fall.

Det första problemet med ersättning för sakens värde enligt skadeståndslagens regel om ersättning vid sakskada är att det finns ett överskott av bakomliggande rättspolitiska målsättningar som kan göra sig gällande vid bedömningen av ersättningen. Den skadade skall inte hamna i en sämre position än om den ansvarsgrundande händelsen inträffade, men hon skall å andra sidan inte berikas; den skadelidande skall i princip kunna återanskaffa den förkomna egendomen men hon skall inte kunna erhålla en bättre egendom än den som försvann; den skadelidande skall ha full ersättning för skadan men skadebestämningen i detta sammanhang skall utgå inte från ”skadan” utan *sakens värde* (som kan vara något helt annat än skadan). En utvärdering av principerna för bestämning av ersättning i de fall som här behandlas måste finna en balans mellan dessa motstridiga intressen.

<sup>3</sup> Se Marcus Radetzki, *Skadeståndsberäkning vid sakskada*, Stockholm 2004.

<sup>4</sup> Här skall enbart behandlas ersättning för ”sakens värde” under skadeståndslagens regel. I samband med en bedömning av en saks värde kan emellertid även aktualiseras ersättningskrav rörande följskador av olika slag. Vidare kan härvid den välkänt svår-fångade distinktionen mellan ekonomisk och ideell skada aktualiseras. Dessa frågor lämnas emellertid utanför denna framställning.

Det andra problemet är att det finns en oklar relation mellan de normativa instrument som rätten tillhandahåller för bestämningen av skadeståndet. Det är härvid relationen mellan principer på olika nivåer som styr bedömningen som riskerar att ge olämpliga resultat och som i vart fall är svåra att förklara på ett koherent sätt. Följande normativa argumentationslinjer, uppställda med en ökande grad av konkretion, aktualiseras härvid: Skadeståndets primära syfte och/eller funktion är att ersätta skadan.<sup>5</sup> (*Skadeståndets allmänna reparationsfunktion – eller reparationsprincipen.*) Skadeståndet skall enligt en grundläggande tankegång ge full ersättning eller kompensation för skadan. (*Principen om full ersättning.*) Vid total sakskada eller när en sak gått förlorad skall ersättning utges för skadans värde. (*Principen om värdeersättning.*) Värdet kan beräknas på olika sätt, enligt olika principer om man så vill, med utgångspunkt i kostnaden för återanskaffning (som vi på ett principiellt plan kan kalla för *återanskaffningsvärdesprincipen* – principen bestående i att en saks värde skall beräknas utifrån kostnaden för återanskaffning av saken), sakens bruksvärde (*bruksvärdesprincipen*) eller försäljningsvärde (*försäljningsvärdesprincipen*).<sup>6</sup> Hur förhåller sig alla dessa principer till varandra i en enskild situation? Vad är det för princip, bland alla dessa principer, som rättstillämparen bör sätta i första rummet – den abstrakta målsättningen, den ganska konkreta skadebestämningssprincipen eller en partikulär värderingsprincip? Valet kan ha en avgörande betydelse för beloppet.

## 1.2 Artikelns argument i ett nötskal

Artikelns argumenterar för att ersättning för en saks värde i enlighet med skadeståndslagens regel kan hitta sitt viktigaste normativa stöd i principen om *full ersättning*.<sup>7</sup> Det är denna princip som kan ge vägledning för hur ett fall bör bedömas och det är också denna princip som främst kan ge en principiell inramning och legitimitet åt en skadeståndsrättslig bedömning. Förvisso, en närmast trivial iakttagelse, så skall skadeståndet även vid ersättning avseende saker som (i första hand) ägaren<sup>8</sup> förlorat till följd av en ansvarsgrundande handling syftar till

<sup>5</sup> Reparationens förstarangsposition tenderar numer – när de skadeståndsrättsliga preventionsargumenten fallit i bakgrunden – att betraktas som självklar, jfr Håkan Andersson, Skyddsändamål och adekvans, Uppsala 1993, s. 323.

<sup>6</sup> Som en ytterligare målsättning för skadeståndsberäkningen här nämns ibland att det är sakens *marknadsvärde* som skall ersättas.

<sup>7</sup> Förevarande artikel kan betraktas som ett led i ett större forskningsprojekt som syftar till att lyfta fram skadeståndsrättens grundläggande principer och framhålla dessas betydelse. Inställningen kan kallas för *skadeståndsrättslig principism*. Några argument för inställningen finns i Mårten Schultz, Kränkning, Stockholm 2008.

<sup>8</sup> I vilken mån även nyttjanderättshavaren till en sak kan erhålla skadestånd är inte helt klart. Grundtanken kan nog sägas vara att en nyttjanderättshavare är att anse som en tredje man i dessa fall och att ersättning därmed är utesluten enligt den allmänna tredjemansskadepincipen. Se t.ex.

att reparera skadan. Det är dock en truism som inte ger just någon vägledning för att bedöma ett enskilt fall och inte heller hjälper oss att utvärdera om det inledande citatet ger uttryck för en rimlig inställning eller inte. Viktigare är att de mer specifika principer för beräkning av ett skadestånd som utvecklats ovan inte kan ge någon vägledning för hur ett fall bör bedömas eller varför det bör bedömas på ett visst sätt.

Jag kommer först att redogöra kort för den normativa utgångspunkten för skadeståndets bestämmande som intagits i skadeståndslagen och presentera de olika beräkningsmodeller som därvid diskuterats. Därefter skall diskuteras hur dessa beräkningsmodeller förhåller sig till principen om full ersättning. Därvid kommer jag att ta upp den särskilda frågan om avdrag för egendoms ålder.

### 1.3 Olika ersättningskrav

På en övergripande nivå kan man tänka sig att ett ansvarsgrundande beteende kan medföra betalningsskyldighet som bestäms i enlighet med bl.a. följande tre olika synsätt på ersättningens beräkning: Vinstersättning, värdeersättning och skadestånd.

*Vinstersättningen* innebär att den betalningsskyldigas förpliktelse bestäms i enlighet med den vinst (eller, kanske, nytta) som hon erhållit genom den ansvarsgrundande handlingen (eller underlåtenheten). I fokus för bedömningen vid vinstersättning är förändringen i den ansvarigas situation. I vilken mån vinstersättningar generellt erkänns i svensk rätt är oklart. Likaså är det oklart i vilken mån vinstersättningar kan utgå under den systematiska etiketten skadestånd. Att så kan ske ibland står emellertid helt klart. Det har att göra med den svenska civilrättens tradition av skepsis mot obehörig vinst-resonemang,<sup>9</sup> vilket har medfört att öppningar för vinstersättningar istället har sökts och etablerats inom (bland annat) skadeståndsrätten. Högsta domstolen har i vissa situationer varit helt öppen med denna egentligen missvisande etikettering, att vinstberäknade ersättningar har utgått i mål där ”saken” är skadestånd.<sup>10</sup>

NJA 2004 s. 609, där en brukare av ett fordon som skadats inte var berättigad till ersättning för följskador i form av förmögenhetsskada. Tre klassiska och delvis svårförenliga fall rörande tredjemansskada behandlar alla ersättningsanspråk med sin grund i kabelbrott, se NJA 1966 s. 210, NJA 1972 s. 598 och NJA 1988 s. 62. Tredjemansskadetematiken ges en djuplodande behandling i Håkan Andersson, *Tredjepartsrelationer i skadeståndsrätten*, Uppsala 1997.

<sup>9</sup> En förklaring till det är den kritik mot obehörig vinst-resonemang som framfördes av Uppsalaskolans företrädare och som sedan kulminerade med Jan Hellners kända uppgörelse, Jan Hellner, *Om obehörig vinst*, Stockholm 1950. Se vidare Märten Schultz, *Obehörig vinst rediviva*, SvJT 2009 s. 946.

<sup>10</sup> Det här bör kanske förtydligas något. I NJA 2007 s. 519 hade ett konkursbo använt en hyreslokal efter det att konkursgäldenärens avtal slutat att gälla. Frågan var om massaansvar motsvarande kostnaden för hyra förelåg (vilket det gjorde). Detta senare fall rörde inte en skadeståndsfråga men HD fick i domskälen anledning att uttala sig om vad som egentligen var den rättsliga

*Värdeersättningen* blir i första hand aktuell när egendom – typiskt sett lösa saker – förstörs eller skiljs från ägaren och innebär att den betalningsskyldigas förpliktelse bestäms i enlighet med värdet på egendomen. *Värdeersättningen* är svårfångad. Hjalmar Karlgren har uttalat att värdeersättning är ett krav ”på att B gottgör A i enlighet med vederbörande egendoms [...] gängse genomsnittsvärde”.<sup>11</sup> I den mån ett skadestånd för en sakskada beräknas på detta sätt så skulle det således terminologiskt vara att anse som, eller i alla fall kunna jämföras med, en värdeersättning.

*Skadeståndet*, sist, innebär att den betalningsskyldigas förpliktelse bestäms i enlighet med den skada som hon åsamkat den skadelidande genom den ansvarsgrundande handlingen (eller underlåtenheten). I fokus för bedömningen är förändringen i den skadades situation.

Skadeståndsrätten, som framgår redan av disciplinnamnet, laborerar naturligtvis främst med skadeståndet som modell för bestämmandet av en betalningsskyldigas förpliktelse. *Värdeersättningen* har en viktig roll t.ex. i fall av klander och obehörig vinst-ersättningen dyker upp litet här och där, som ett beräkningssynsätt i t.ex. föräldrabalkens regler om ogiltiga avtal.

Men i praktiken så spelar värdeersättningen och vinstersättningen viktiga roller även i skadeståndsrätten. *Värdeersättningsidén* kommer således till klart uttryck i ersättningsregeln vid sakskada, i SkL 5:7, av vilken det framgår att om egendom totalförstörs skadestånd skall utgå för sakens värde.<sup>12</sup> Även vinstersättningen aktualiseras, som nyss framhållits, understundom inom ramen för skadeståndsrätten.<sup>13</sup> Vinstaspekter på ersättningens bestämmande skall inte be-

grunden för skadeståndsdomen i NJA 1993 s. 13. I 1993 års fall hade ”skadestånd” utdömts i en situation där en hade en fastighetsägare begärt skadestånd från en underhyresgäst som kvarstannat i en lokal, efter att avtalet mellan fastighetsägaren och avtalsparten sagts upp. Något avtal mellan fastighetsägaren och underhyresgästen fanns inte. Fastighetsägaren hävdade att kvarstannandet var brottsligt och att skadestånd skulle utgå enligt regeln i skadeståndslagen 2 kap. 4 § (numer 2 kap. 2 §) om ersättning för ren förmögenhetsskada vid brottslig gärning. Högsta domstolen fann att inget brott kunde läggas svaranden till last. Emellertid prövade domstolen anspråket under en annan ”rättsregel”. Genom att svaranden hade nyttjat fastighetens lokaler utan stöd i avtal uppstod, konstaterade HD, en skyldighet att ersätta fastighetsägaren motsvarande skälig hyra. fall. I 2007 års dom uttalades: ”Situationen [i konkursfallet] ter sig därmed likartad den som förelåg i rättsfallet NJA 1993 s. 13. I det rättsfallet slog HD fast att den som använde en lokal utan avtalsstöd skulle utge ersättning motsvarande skälig hyra för nyttjandet. Utgången får antas närmast ha grundats på allmänna förmögenhetsrättsliga principer om obehörig vinst.” Genom det senare avgörandet har HD alltså gjort klart att i åtminstone 1993 års fall ”principer” (notera pluralformen) om *obehörig vinst* utgjort normstödet för att döma ut ett *skadestånd*.

<sup>11</sup> Hjalmar Karlgren, *Obehörig vinst och värdeersättning*, Stockholm 1982, s. 13.

<sup>12</sup> Regeln får en utförlig behandling hos Marcus Radetzki, *Skadeståndsberäkning vid sakskada*, Stockholm 2004, passim.

<sup>13</sup> Se för en del allmänna reflektioner kring vinstberäknade skadestånd med särskild enfaz på kränkningersättningar (av slaget ”restitution for wrongs”) i Mårten Schultz, *Kränkning*, Stockholm 2008, kap. 4.

handlas närmare i denna artikel, även om det finns saker att säga även om det – särskilt när vinsten överskrider skadan.<sup>14</sup>

”Värdeersättning” – till skillnad från ”ersättning för en egendoms värde” – är emellertid ett uttryck som inte så ofta brukar förekomma i skadeståndsrättsliga sammanhang, om än det spelar en roll även i fall av utomobligatoriska ersättningskrav av annat slag.<sup>15</sup> Terminologiskt är uttrycket förbryllande. Ersättning för ”sakens värde” sker genom ett skadestånd i skadeståndslagens terminologi, men ett skadestånd skall ur semantisk synvinkel snarast betraktas som en ersättning som relaterar till *skadan*, vilket kan vara något helt annat än *värdet*. Relationen mellan värdeersättning och ett skadestånd som skall ersätta någon för en saks värde är inte helt klar. En allmän iakttagelse är att ett ersättningskrav som inskränks till värdeersättning, och som inte erkänner ersättningsrätt utöver värdet på t.ex. den förskingrade egendomen, är mer inskränkt än skadeståndet generellt. Denna iakttagelse utgör en utgångspunkt för Karlgrens analys, i vilken värdeersättningen är en mer begränsad ersättningsrätt än skadeståndet.<sup>16</sup> Men om ett krav på ersättning under skadeståndslagens sakskaadeersättningsregel är inskränkt till sakens värde, låter det sig då klassificeras som en värdeersättning?<sup>17</sup>

#### 1.4 Interdisciplinära lärdomar

Den nyss framhållna terminologiska komplikationen återspeglar en allmänt svårångad relation mellan skadeståndsrätt och andra civilrättsliga discipliner när det gäller ersättningar i fall av störningar av äganderätt (och till viss del annan rätt). Värdeersättningen har kanske sitt främsta hemvist inom obligationsrätten ehuru den aktualiseras ibland även i utomobligatoriska situationer, men betraktas som nämnts som en *konkurrent* till skadeståndet, vilket innebär att den svårligen låter sig placeras in i en skadeståndsrättslig systematik. Samtidigt är samma *grundtanke* ett självklart inslag även i skadeståndsrättens beräkningsmodeller i de här behandlade fallen. Den juridiska systematikens disciplinuppdelningar leder härmed till komplikationer av såväl principiellt som praktiskt slag.

Det gäller för den fråga som undersöks här särskilt i förhållandet till sakrätten. De situationer som denna artikel behandlar kan ofta inordnas i antingen ett skadeståndsrättsligt eller ett sakrättsligt regelverk. I skadeståndsrätten är natur-

<sup>14</sup> En del har sagts i tidigare litteratur, se Anders Agell, Skadeståndsansvaret vid obehöriga förfoganden över annans egendom, i De Lege, Årgång 3, Uppsala 1993, s. 197 ff.

<sup>15</sup> Se Hjalmar Karlgren, Obehörig vinst och värdeersättning, Stockholm 1982, kap. 7.

<sup>16</sup> Se Hjalmar Karlgren, Obehörig vinst och värdeersättning, Stockholm 1982, s. 13 och passim.

<sup>17</sup> Rodhe betraktar i obligationsrätten skadeståndet och värdeersättning som ”konkurrerande” ersättningsformer, Knut Rodhe, Obligationsrätt, Stockholm 1980, s. 551 (XIV kap., § 49, efter n. 2).

ligtvis remediet ”skadestånd”. I en sakrättslig kontext blir remediet i stället, under vissa förutsättningar, separationsrätt till *surrogation*, vilket i ett fall av olovligt såld egendom utgörs av det vederlag som influtit vid försäljningen.<sup>18</sup> Dessutom kan separationsrätt enligt lagen om redovisningsmedel aktualiseras; redovisningsskyldighet enligt lagen om redovisningsmedel kan uppstå även vid brottsliga handlingar som stöld eller häleri.<sup>19</sup> För det fall dessa sakrättsliga vägar är framkomliga kan även skadeståndsrättsliga anspråk aktualiseras, rörande exempelvis merkostnader som kan ha uppstått till följd av det obehöriga förfarandet. Vilket regelkomplex som väljs kan ha stor betydelse, t.ex. om den som agerat obehörigen har försatts i konkurs då en skadeståndsfordran kan vara i praktiken värdelös. De sakrättsliga alternativen kan då vara de enda effektiva rättsmedel ägaren kan använda sig av.

På ett djupare plan återspeglar valet av regelkomplex ett ställningstagande för skilda normativa synsätt.<sup>20</sup> I ett skadeståndsrättsligt paradigm utgår man ifrån en korrektion, i form av en rättslig sanktion, som *ekonomiskt* skall återställa den förfördelade parten till sin ursprungsposition. Så gott det nu låter sig göras med pengar.<sup>21</sup> I ett sakrättsligt paradigm är syftet att återställa den förfördelade parten genom att återföra till henne den egendom som hon berövats eller i vart fall den surrogategendom som trätt i dess ställe. Sakrättsparadigmet har således, vilket kan tyckas som en truism, en djupare förankring i en klassisk uppfattning om att äganderätt (och annan rätt till egendom) är något mer än bara en ekonomisk position.

Att bli berövad sin egendom innebär något mer, eller kan innebära något mer, än att bli *fattigare*. Det kan också innebära en kränkning eller ett förminskande av den drabbades ”personlighet”.<sup>22</sup> En rättsordning som vill skydda individers

<sup>18</sup> I ett tämligen färskt rättsfall tar Högsta domstolen upp åtskilliga spörsmål om separationsrätt och surrogation i samband med ett med tillägnelseuppsåt obehörigt uttag av pengar, se Högsta domstolens beslut den 28 augusti 2009, i Ö 5008-08. JustR Lindskog har därvid skrivit ett belysande särskilt yttrande. Lindskog har nyligen också i en uppsats behandlat den allmänna principen (eller *principerna*) om surrogation, Stefan Lindskog, Redovisningsmedel, sakrättslig identitet och några straffrättsliga randanmärkningar, i Festskrift till Suzanne Wennberg, Stockholm 2009, s. 231 ff.

<sup>19</sup> Se t.ex. Henrik Hessler, Allmän sakrätt, Stockholm 1973 s. 479 f. och Göran Millqvist, Redovisningsskyldighet i senare rättspraxis, i Festskrift till Suzanne Wennberg, Stockholm 2009, s. 262 ff.

<sup>20</sup> Se för en klassisk diskussion om dessa två synsätt Guido Calabresi och A. Douglas Melamed, Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral, 85 Harvard Law Review, s. 1089 ff. (1972).

<sup>21</sup> Se för allmänna reflektioner kring skadeståndet och pengars inkommensurabilitet med de underliggande skadorna, med enfass på ideella skador, Mårten Schultz, Kränkning, Stockholm 2008, kap. 3.

<sup>22</sup> Jfr Karl Olivecrona, Lockes Theory of Appropriation, 24 Philosophical Quarterly, s. 220 ff., på s. 224 (1974): ”The idea of the extension of the personality to physical objects is also natural to us. We can have a feeling of things being so intimately connected with ourselves that they are part

möjlighet att förverkliga sig själv, att skapa sin egen person, måste också skydda människors möjlighet att kunna *kontrollera* sin egendom.<sup>23</sup> Något paradoxalt är skadeståndsrätten, med sin särskilda kränkingsdiskurs, ett trubbigt verktyg för att korrigera sådana kränkningar.

Tillspetsat så tillåts i ett skadeståndsrättsligt paradigmen den som betar sig på ett otillbörligt sätt att påtvinga den drabbade parten en *egendomstransformation* i dessa fall: Skadeståndsrättens språk är pengarnas språk. I skadeståndsrätten finns det inte några möjligheter att beakta den drabbade partens intresse på annat sätt än att sätta en prislapp på det.

Icke desto mindre finns det i praktiken skäl som talar för att den drabbade personen väljer att söka upprättelsen i det skadeståndsrättsliga paradigmet. Skadeståndsrätten är flexibel, uppfattas nog överlag som förhållandevis rakt på sak och disciplinen erbjuder dessutom ett slags fullservicepaket för den potentiella tvistemålsparten: Inom ramen för en skadeståndstalan kan även kringliggande kostnader, följdskador och i viss mån även ideella effekter av det obehöriga beteendet beaktas och kompenseras.<sup>24</sup> Nedan kommer enbart behandlas de situationer där den drabbade personen väljer att söka upprättelse skadeståndsvägen. Men även i dessa situationer kan det finnas anledning att vara lyhörd för att ett skadestånd som syftar till att ersätta sakens värde funktionellt och intellektuellt delvis överlappar sakrättens instrument. Sakrätten har respekt för att egendom kan ha särskilda värden för enskilda individer även om det inte överensstämmer med andras – en marknads – värdering. Skadeståndsrätten borde kunna avkrävas samma respekt i den utsträckning det är möjligt i det ekonomiska paradigmet. Att det finns stöd för sådana idéer blir särskilt tydligt genom att skadeståndet utgår från tanken på *full kompensation* (som nedan skall behandlas litet utförligare).

Full kompensation ställer krav på att ersättningen beaktar att egendom kan ha värden bortom ett snävt marknadsekonomiskt tänkande. Perspektivet måste med andra ord som utgångspunkt vara individuellt och inte kollektivt (marknadsorienterat). Vad det konkret innebär skall diskuteras nedan. Innan dess bör kort behandlas vad som är en sakskada i svensk rätt.

of our very selves. Being deprived of such objects represents something more than an economic loss. It is experienced as an attack on the personality itself.”

<sup>23</sup> Se härom Margaret Jane Radin, Property and Personhood, 34 Stanford Law Review, s. 957 ff. (1982).

<sup>24</sup> Det senare kan möjligen gälla i alla fall understundom i situationer där den obehörigt disponerade egendomen har ett särskilt känslomässigt värde för ägaren. I första hand tänker jag här på obehörigt sålda husdjur. Se angående den skadeståndsrättsliga betydelsen av att husdjurs ”värde” emotionellt överskrider deras ekonomiska värden NJA 2001 s. 65 I och II. Se vidare om fallen Marcus Radetzki, Skadeståndsberäkning vid sakskada, Stockholm 2004, s. 50 ff.



## 2. Skadestånd vid sakskada bestående i att egendom förlorats eller totalförstörts

### 2.1 Sakskada

En sakskada kan vara av olika slag. Den typiska sakskadan är det trasiga eller defekta föremålet (eller fasta egendomen): Ett trasigt fönster, en bucklig bil, en reva i ett plagg, en raserad vägg i en byggnad. I propositionens formulering, som ligger farligt nära cirkelresonemanget, förklaras det att sakskada i första hand är en genom fysiska medel direkt tillfogad skada på fysiskt föremål.<sup>25</sup> Uttalandet är föga upplysande. En sakskada är med andra ord en skada på en sak, men därtill är den typiskt sett tillfogad ”genom fysiska medel”.

Sakskadebegreppet har genom åren utvecklats. Högsta domstolen lade i ett fall från 1990 tonvikten vid den fysiska förändringen i egendomen.<sup>26</sup> Fokuseringen på egendomens yttre, fysiska karaktär var dock redan utsatt för kritik.<sup>27</sup> I ett viktigt fall från 1996 slog Högsta domstolen in på en annan linje, och framhöll att en egendoms försämrade *funktion* kunde vara att anse som en sakskada.<sup>28</sup> Sakskadebegreppet kan därför numer betraktas som i alla fall delvis *funktionsorienterat*.<sup>29</sup>

<sup>25</sup> Prop. 1972:5 s. 579.

<sup>26</sup> NJA 1990 s. 80. (Betäckningsskada.)

<sup>27</sup> Se t.ex. Jan Kleineman, Ren förmögenhetsskada, Stockholm 1987, s. 153 ff.

<sup>28</sup> NJA 1996 s. 68.

<sup>29</sup> Det finns fortfarande svårigheter med att avgöra vad som är en nedsatt funktion. Det illustreras t.ex. av NJA 2004 s. 566 där drivmedel efter en trafikolycka hade läckt ut på en väg vilket givit upphov till kostnader för sanering. HD:s ledamöter hade skilda uppfattningar om huruvida utsläppet var att anse som en sakskada. Majoriteten ansåg det med följande motivering, som kan citeras in extenso eftersom det återspeglar de konceptuella svårigheter som skadebegreppen inte sällan ger upphov till: ”I samband med trafikolyckor är det inte ovanligt att nyttjandet av vägen hindras av att exempelvis bildelar eller last spritts över vägbanan på ett sätt som gör att denna måste stängas av för trafik till dess att området städats av. Enbart ett sådant förhållande innebär emellertid inte att det kan anses ha uppkommit en sakskada på vägen genom fysisk påverkan på vägbanan. Gränsen mellan vad som är att anse som en sakskada och såsom en sådan skada inte ersättningsgill nedskräpning eller nedsmutsning är dock ibland svår att dra. Förutom fysisk påverkan av egendomen är också de insatser som krävts för att återställa egendomen av betydelse. Har inga eller endast obetydliga återställningsinsatser behövts kan någon sakskada inte anses ha uppkommit. Att utsläpp av drivmedel och andra oljeprodukter kan innebära att mark förorenas på ett sådant sätt att det uppkommer en sakskada är klart. Detta innebär dock inte, i enlighet med vad ovan sagts, att varje utsläpp innefattar en sakskada. Om ett utsläpp är av så begränsad omfattning att det inte förorsakar något egentligt men kan någon sakskada inte anses ha uppkommit. Detsamma gäller om de negativa effekterna av ett utsläpp inte är så begränsade men kan undanröjas genom obetydliga åtgärder. Av utredningen i målet får anses framgå att vägbanan i detta fall påverkats på ett sådant sätt att en sakskada uppkommit.” HD:s majoritet fann dock att Vägverket inte var berättigat till ersättning för kostnaderna för sanering ur trafikförsäkringen eftersom kostnaden var av ett sådant slag att den borde stanna på väghållaren. Skilj-

Att en förlust av ett föremål för ägaren kan vara en sakskada har stått klart sedan länge.<sup>30</sup> Det är helt naturligt med ett funktionsorienterat synsätt men något mer svårförklarligt inom det äldre paradigmet som fokuserade på egendomens fysiska natur. Även om egendomen är i ett utmärkt skick, till och med om den är i ett bättre skick än tidigare, efter till exempel en stöld, så är det alltså en sakskada för ägaren att inte längre ha tillgång till egendomen. Redan en tillfällig förlust kan enligt skadeståndslagspropositionen vara att anse som en sakskada.<sup>31</sup>

Sakskada, oavsett vilken form den tagit sig, kan ersättas med skadestånd. Men ersättningen i form av ett skadestånd kan påverkas av vilket slags sakskada det är som inträffat. Den sakskada som står i centrum för förevarande utredning är sakskada bestående i att en ägare till en egendom inte längre kan använda egendomen på det sätt hon önskar. Att inte längre ha tillgång till sin egendom innebär närmast definitionsmässigt att egendomens funktion förlorats för ägaren, om ägaren inte själv vill skiljas från egendomen.

## 2.2 Skadeståndslagens regel

Om en sakskada inträffat så bestäms ersättningen i första hand under regeln i skadeståndslagens 5 kap. 7 §. Om en sakskada uppstår och någon hålls ersättningsskyldig för denna skall skadeståndet bestämmas så att det omfattar: 1. sakens värde eller reparationskostnad och värdeminskning; 2. annan kostnad till följd av skadan; 3. inkomstförlust eller intrång i näringsverksamhet.

Det intressanta för vårt vidkommande är den första punkten i lagrummet. Enligt denna punkt skall skadeståndet vid sakskada beräknas så att det ersätter sakens värde eller reparationskostnad och värdeminskning. Om saken som har skadats är förlorad, totalförstörd eller oåtkomlig, så är det enbart ersättning för sakens värde som är ett möjligt alternativ.

## 3. Värdeersättning enligt skadeståndslagen

Vad innebär då en ersättning för en saks värde i skadeståndsrätten? I den rättsvetenskapliga diskussionen kring värdeersättning enligt SkL 5:7 har ett antal

aktige JustR Thorsson fann att ingen sakskada över huvud taget kunde anses ha uppstått, såsom skadebegreppet tolkats i 1996 års fall.

<sup>30</sup> Gränsdragningar kan ibland vara svåra. Tillgrepp av en registreringsskylt har således inte ansetts böra klassificeras som stöld, eftersom någon ekonomisk skada inte inträffat. Anledningen till det är att registreringsskyltar inte har något *marknadsvärde* (enligt domstolen – i praktiken har säkerligen registreringsskyltar något värde på den ”svarta” marknaden). Se NJA 2007 s. 345 jämfört med NJA 1986 s. 550.

<sup>31</sup> Se prop. 1972:5, s. 580.

möjliga preciseringar av ”sakens värde” aktualiserats. Dessa preciseringar har formulerats som hållpunkter för en konkret bedömning, snarare än som allmänna principer med en tydlig förankring i övergripande rättspolitiska ställningstaganden. Vanligt är därvid att en distinktion görs mellan sakens återanskaffningsvärde, försäljningsvärde och bruksvärde.<sup>32</sup>

### 3.1 Återanskaffningsvärde

Vanligast torde vara att betrakta värdeersättning under skadeståndslagens regel i termer av återanskaffningsvärde.<sup>33</sup> Återanskaffningsvärdet är vad det skulle kosta att införskaffa en motsvarande egendom som den som skall ersättas, med möjligt avdrag för ”ålder och bruk”. Värderingsmetoden kommer från egendomsförsäringen. Närmare vägledning för hur återanskaffningsvärdet skall fastställas brukar ibland därmed sökas i försäkringsrätten.<sup>34</sup>

Tanken bakom återanskaffningsvärdet är naturligtvis att den skadelidande skall kunna just återanskaffa egendomen, eller anskaffa en motsvarande egendom. Långtgående avdrag för ålder och bruk kan motverka återanskaffningsmöjligheten. Det har därför sagts att sådana avdrag i skadeståndssammanhang bör ske med större försiktighet än vad som kan antas gälla i försäkringssammanhang.<sup>35</sup>

Vidare så behöver den skadeståndsberättigade inte faktiskt använda pengarna som erhålles som skadestånd till att återanskaffa egendomen.<sup>36</sup> Det är helt i linje med den underliggande normativa strukturen. När rättsordningen accepterat att den ansvarsgrundande händelsen skall hanteras inom det skadeståndsrättsliga paradigmet har den också accepterat att den drabbade personens intresse skall tillgodoses med pengar och i det läget är det rimligt att ägaren också får full kontroll över dessa pengar.

### 3.2 Försäljningsvärde

Ett alternativ till återanskaffningsvärdet är försäljningsvärdet.<sup>37</sup> Försäljnings-

<sup>32</sup> Denna taxonomi används även för bestämningen av ”värdet” i köprättsliga sammanhang, se Jonny Herre, *Ersättningar i köprätten*, Stockholm 1996, s. 139 ff.

<sup>33</sup> Se t.ex. NJA 1991 s. 269 där värdet av stulen egendom bestämdes till återanskaffningsvärdet.

<sup>34</sup> Se för ett gott exempel Radetzki's djupa analys av ”dagsvärdet” med åtskilliga försäkringsrättsliga iakttagelser, Marcus Radetzki, *Skadeståndsberäkning vid sakskada*, Stockholm 2004, s. 72 ff.

<sup>35</sup> Jfr Bertil Bengtsson och Erland Strömbäck, *Skadeståndslagen*, 2 uppl., Stockholm 2006, kommentar till. 5 kap. 7 §.

<sup>36</sup> Bertil Bengtsson och Erland Strömbäck, *Skadeståndslagen*, 2 uppl., Stockholm 2006, kommentar till. 5 kap. 7 §.

<sup>37</sup> Se Marcus Radetzki, *Skadeståndsberäkning vid sakskada*, Stockholm 2004, s. 97 ff.

värdet är det värde som egendomen skulle ha kunnat inbringa vid en försäljning. I allmänhet så är det väl en försäljning vid tidpunkten precis innan skadan inträffade som i en sådan bedömning tas till målbild även om det vore lämpligare att utgå från försäljningsvärdet vid tiden för bedömningen.

### 3.3 Bruksvärde

En tredje möjlighet är att värdera egendomen utifrån dess bruksvärde.<sup>38</sup> Bruksvärdet är ett värde som tenderar att behöva fastställas skönsmässigt men utgångspunkten kan vara ”det kapitaliserade värdet av det brukande som den som använt föremålet går miste om”.<sup>39</sup>

### 3.4 Värdeersättning och marknadsvärde

De tre ovanstående värderingsmetoderna kan diskuteras i samband med värdering av en sakskada. Utgångspunkten är återanskaffningsvärdet. I mer vardagliga termer kan det förekomma att värderingens syfte formuleras i termer av ”*marknadsvärde*”, att värderingen strävar efter fånga in det värde som egendomen kan sägas ha på marknaden.<sup>40</sup> Vilket av dessa tre värden är då ”marknadsvärdet”, om något? Det är inte helt klart och det beror dessutom på vad man menar med ”marknaden” eller, rättare sagt, vilken marknad som avses.

Vissa författare använder marknadsvärdet som en omskrivning av vad som här kallas försäljningsvärdet.<sup>41</sup> Det kan tyckas naturligt: Det värde som egendomen skulle inbringat vid en försäljning kan i en mening sägas vara ett marknadsvärde om det nu är så att det finns, eller i alla fall fanns, en fungerande *köparmarknad* avseende den aktuella egendomen. Å andra sidan kan även återanskaffningsvärdet sägas vara ett marknadsvärde. Medan försäljningsvärdet tar köparmarknaden som sin utgångspunkt utgår återanskaffningsvärdet från *säljarmarknaden*: Vad är marknadsvärdet för att ånyo köpa in en motsvarande egendom? När det gäller generisk egendom kan värdet på köpar- och säljarmarknaden överlag antas vara lika högt (eller lågt). Men när det gäller individuellt bestämd egendom torde det i praktiken kunna finnas en betydande asymmetri.

<sup>38</sup> Marcus Radetzki, Skadeståndsberäkning vid sakskada, Stockholm 2004, s. 101 ff.

<sup>39</sup> Bertil Bengtsson och Erland Strömbäck, Skadeståndslagen, 2 uppl., Stockholm 2006, kommentar till. 5 kap. 7 §.

<sup>40</sup> ”Marknadsvärde” är ett uttryck som även används av domstolarna i samband med skadebedömningar. I ett straffrättsligt fall som nämnts ovan fann HD att kriteriet ”skada” i brottsbalkens stöldparagraf – som förutsätter ”ekonomisk skada” – inte var uppfyllt i ett fall där en registreringsskylt tillgripits, under argumentet att skylten inte hade något ”marknadsvärde”. NJA 2007 s. 345.

<sup>41</sup> Jfr Richard Hager, Värderingsrätt, Stockholm 1998, s. 56.

Ur ett skadeståndsrättsligt perspektiv framstår det i vilket fall som att uttrycket marknadsvärde är oprecist och riskabelt. Bättre är att i dessa fall analysera värderingen i de hävdvunna termer som ovan räknats upp. Även dessa hållpunkter fordrar emellertid principiell förankring: Hur skall bedömaren i ett enskilt fall veta vilken av metoderna som skall användas om de ger olika resultat?

## 4. Värdering och skadeståndets syfte

### 4.1 Principen om full ersättning

Vid värderingen av egendomen måste den allmänna tanken om att skadeståndet skall ge *full ersättning* hållas i åtanke. Syftet bakom skadeståndet är i allmänhet att den skadelidande skall fullständigt repareras, *restitutio in integrum* (på franska uttryckt som "réparation intégrale", på tyska "Totalreparation"). De negativa effekterna av den skadeståndsgrundande handlingen skall utraderas. Denna idé är *fundamental* i svensk skadeståndsrätt. Det samma gäller i andra rättsordningar.<sup>42</sup>

Principen om full ersättning ligger på en djupare nivå än de mer konkreta beräkningsprinciper som ovan diskuterats. Den är förankrad i skadeståndsrätten grundläggande tanke om att ett skadestånd syftar till att återställa den störning i den skadades situation som den ansvariga givit upphov till. Principen om full ersättning hänger således intimt samman med tanken på skadeståndets *kompenserande funktion*. Det brukar allmänt tas för givet att skadeståndets primära funktion är den kompenserande eller reparativa i svensk rätt.<sup>43</sup> Det är också en rimlig inställning.<sup>44</sup> Det är i denna inställning till skadeståndsrättens primära funktion,

<sup>42</sup> I BGB § 249, st. 1 sägs det således, i fri översättning, att skyldigheten att utge ersättning skall återställa situationen som skulle ha existerat om inte omständigheten som gjort honom skadeståndsskyldig hade förekommit. Liknande inställning intas i den italienska civilkoden § 2058 I, i den grekiska civilkoden, § 297, st. 2 och i den portugisiska civilkoden, § 562. I en filosofisk betraktelse över skadeståndets syften utifrån engelsk rätt har det hävdats att principen om full ersättning till och med är den kanske viktigaste principen i skadeståndsrätten över huvud taget. "Perhaps the most fundamental principle governing the award of damages in the law of torts is that it is the purpose of damages to restore the plaintiff to the position he or she would have been had the tort not occurred – *restitutio in integrum*." Bruce Chapman, *Wrongdoing, Welfare, and Damages: Recovery for Non-Pecuniary Loss in Corrective Justice*, i David Owen (red.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford 1995, s. 409.

<sup>43</sup> Så Håkan Andersson, *Skyddsändamål och adekvans*, Uppsala 1993, s. 323.

<sup>44</sup> Se för argument för detta Mårten Schultz, *Kausalitet*, Stockholm 2007, kap. 3. När det gäller ideell skada så kan den kompenserande/reparativa funktionen uppfattas som mer svåruppnåelig. Men även när det gäller sådan skada så får kompensationsfunktionen betraktas som primär, se härvid SOU 1995:33, s. 317 ff. och särskilt om ideell skada, s. 320 ff. Se även prop. 1975:12, s. 111.

föreslår jag, som vägledning för valet av konkreta ersättningsmodeller bör sökas.

*I en bedömning av vilken av de ersättningsmodeller som ovan presenterats som skall ha försteg framstår det som rimligt att utgå från den skadeståndsrättsliga grundprincipen om full ersättning. I tvivelsmål bör man falla tillbaka på grundprincipen om skadeståndets centrala målsättning.*

Det är inte alls säkert att försäljningsvärdet av en stulen eller på annat sätt obehörigt såld egendom kan motsvara en full ersättning. Det mest uppenbara är att egendomen kan ha sålts till ett underpris, så att försäljningsvärdet inte motsvarar ens ett marknadsvärde. Istället kan återanskaffningsvärdet ofta vara en lämpligare utgångspunkt. Men inte heller återanskaffningsvärdet kan alltid fungera som en hållpunkt. Ibland kan nämligen en egendom falla i värde från det att den ansvarsgrundande handlingen inträffade till det att skadeståndsberäkningen utförs.

Det finns härvid en komplikation i det att vissa typer av skador inte alls låter sig repareras.<sup>45</sup> En totalskadad egendom kan vara oersättningsbar, i bemärkelsen att det inte finns någon möjlighet att köpa eller konstruera något motsvarande det som gått förlorat. Vidare kan den skadelidande ha ett särskilt intresse knutet till den skadade egendomen, ett affektionsvärde av något slag, som inte på ett rimligt sätt kan översättas till pengar. (Det brukar allmänt sägas att sakskadors ideella skadeeffekter faller utanför det skadeståndsberättigande området men det finns härvid betydelsefulla undantag som gör det rimligt att betrakta denna inskränkning som en regel med undantag.<sup>46</sup>) Men detta är komplicerande faktorer och enligt min mening inte faktorer som i sig innebär att huvudregeln om full ersättning kan ifrågasättas.

Vilken av de uppräknade värderingsmetoderna främjar bäst syftet att den skadelidande skall erhålla full ersättning för sin skada? Ja, det torde närmast vara återanskaffningsvärdet som kan tjäna det syftet. Återanskaffningsvärdet är det värde som ger den skadelidande möjlighet att fullt ut återställas till ursprungsläget.

Detta gäller särskilt vid egendom som är av mer ovanligt slag: Återanskaffningsvärdet kan i ett sådant fall beräknas så att ersättningen även kan omfatta kostnader för modifiering eller specialanpassning av egendomen. I vissa fall kan

<sup>45</sup> Det gäller särskilt för ideell skada. Se om problematiken när det gäller kränkingsersättning, Mårten Schultz, *Kränkning*, Stockholm 2008, kap. 3. Ideella skadeståndsposter kan aktualiseras även i samband med sakskada.

<sup>46</sup> Se allmänt Marcus Radetzki, *Skadeståndsberäkning vid sakskada*, Stockholm 2004, kap. 3. Undantagsfallen som jag främst tänker på här är NJA 2001 s. 65, I och II, som behandlade veterinärkostnader för djur som översteg djurens återanskaffningsvärde. Se härvid även Marcus Radetzki, *Skadeståndsansvar för reparationskostnad över skadans värde*, JT 2001–02 s. 98 ff. Samma tematik har aktualiserats i fall där någons boendemiljö blivit negativt påverkad av skador eller annat. Här tycks domstolarna vara beredda att tolka uttrycket ”ekonomisk skada” extensivt för att på det sättet kunna utdöma ersättning för besvär i gränslandet mellan ekonomisk och ideell skada. Se NJA 2000 s. 737 och Svea hovrätts dom 27 september 2006 i T 958-06.

egendomen till och med behöva bli specialtillverkad för den skadelidande. Beröringspunkterna med de intressen som ovan identifierats som gemensamma för sakrättsliga korrektionsmöjligheter och skadeståndet blir här tydliga.

I enlighet med grundprincipen om full ersättning bör den skadelidande i allmänhet ha rätt att kunna kräva även förhållandevis långtgående kostnader för att kunna återanskaffa egendomen. En sådan inställning är lyhörd för rättighetsinnehavarens berättigade intresse av att ha *kontroll* över sin egendom.<sup>47</sup> I skadeståndsrätten måste normen vid förlust av egendom – till exempel när någon obehörigen sålt en egendom – vara att den skadelidande skall ges en ersättning som ger henne möjlighet att köpa åter egendomen eller en liknande egendom. Om egendomen är förlorad så skall skadeståndet så långt som möjligt ge den skadelidande möjlighet att, för det fall hon önskar, köpa tillbaka egendomen eller en likvärdig egendom. Om det är fråga om en unik eller speciell egendom så kan återanskaffningsvärdet understundom bli väldigt högt, nämligen om egendomen finns tillgänglig att köpa. I en sådan situation skulle den skadelidande, i praktiken oftast en ägare, ibland kunna kräva att egendomen *återbördas*. I beaktande av de överlappande funktioner disciplinernas olika korrektionsmöjligheter har i dessa fall finns det inte anledning att en drabbad ägare som i ett sådant läge väljer att istället föra en skadeståndstalan skall hamna i en sämre sits än om hon lägger upp sin talan enligt sakrättsliga argumentationslinjer.

Det finns dock ett argument som kan tala emot att svensk rätt kan erkänna en sådan långtgående ersättningsmöjlighet som ovan skisserats. Det är argumentet att avdrag kan, skall eller bör göras för egendomens *ålder och skick*.

## 5. Särskilt om avdrag för ålder och bruk

När det gäller återanskaffningsvärdet hävdas det ibland att avdrag skall ske i förhållande till egendomens skick, beroende på ålder och bruk eller ”nedsatt användbarhet”, vid skadetillfället. Stödet för ett sådant avdrags söks ibland i försäkringsrätten.<sup>48</sup> Även tidigare rättsfall kan tala i samma riktning.<sup>49</sup>

En sådan avdragsmöjlighet motverkar emellertid ibland syftet att söka full ersättning, där full ersättning skall kunna leda till att den skadelidande faktiskt kan köpa in en motsvarande egendom. Det gäller särskilt i den situation där det inte finns någon ”fungerande” andrahandsmarknad för den skadade egendomstypen.

Om den skadelidandes tre år gamla Volvo-bil blir totalförstörd kan en värdering som utgår från vad det kostar att återanskaffa Volvo-bilen, med avdrag för

<sup>47</sup> Se härvid Margaret Jane Radin, Property and Personhood, 34 Stanford Law Review, s. 957 ff. (1982) och den diskussion som förs av Hanoch Dagan i hans undersökning av hur dessa idéer relaterar till obehörig vinst, Hanoch Dagan, Unjust Enrichment, Cambridge 1997, s. 40 ff.

<sup>48</sup> Se Marcus Radetzki, Skadeståndsberäkning vid sakskada, Stockholm 2004, s. 80 ff.

<sup>49</sup> Jfr NJA 1936 s. 693.

värde minskning p.g.a. ålder etc., mynna ut i ett värde X kr. I en sådan situation kan ofta ett skadestånd om X kr vara tillräckligt för att den skadelidande skall, om hon vill, kunna köpa en bil motsvarande den förstörda på andrahandsmarknaden.<sup>50</sup> Om däremot den skadelidande köpt ett porträttfotografi, av en okänd fotograf, som några år senare skadas kommer ett avdrag för ålder motverka möjligheten att köpa ett nytt fotografi. I en sådan situation torde det många gånger vara rimligt att i beaktande av det övergripande syftet bakom ersättningen helt låta bli att göra något avdrag. Ett visst stöd för denna inställning kan återfinnas i praxis, även om avgörandet ifråga är något oklart härvidlag.

I NJA 1991 s. 269 hade en klocka frånhänts den skadelidande genom bedrägeri. Klockan var bara några månader gammal vid brottet. Inte mindre än tre värderingar aktualiserades i målet: Återanskaffningsvärdet för att köpa en ny klocka, återanskaffningsvärdet med avdrag för värde minskning i enlighet med ett i målet inlämnat värderingsintyg, samt ett subjektivt värde bedömt efter en uppgift från den skadelidande själv att han skulle varit beredd att sälja klockan för ett lägre värde än de andra två värdena. Högsta domstolen utdömde det högsta beloppet, som medgav att den skadelidande skulle kunna köpa en ny klocka av samma slag.

Fallet har diskuterats. Det har således hävdats att avdrag inte skedde eftersom den tagna klockan var så pass ny att någon relevant värde minskning inte skett.<sup>51</sup> Det tror jag är en felaktig tolkning. Många typer av egendom, och det samma gäller nog även för klockor, förlorar nämligen mycket av sitt värde omedelbart vid den försäljning som sker i butiken.

För förevarande sammanhangs syfte är det mest intressanta frågan om avdrag i bestämmandet av återanskaffningsvärdet. Min sammanfattande bedömning är att något sådant avdrag inte bör ske för det fall det kan påverka den skadelidandes möjlighet att anskaffa en egendom som motsvarar den som skadade eller, om möjligt, för att anskaffa samma egendom. En annan ordning skulle motverka skadeståndets grundläggande syfte.

För det fall en avvägning fordras mellan olika intressen är det härvid av betydelse också att en sådan avvägning beaktar den rättspolitiska bakgrunden till skadeståndstvisten. Diskussionen om avdrag har präglats av sin försäkringsrättsliga bakgrund men vid skadeståndsbedömningar aktualiseras andra rättspolitiska avvägningar än vid egendomsförsäkring. I försäkringsrätten finns det en avtalsmässig relation i botten, men i skadeståndsrätten finns det inte sådana hänsyn som kan tala för begränsningar i kostnadsansvaret.

I ett fall av culpa så är det skadevållarens konstaterat vårdslösa beteende som givit upphov till ansvaret. I ett fall av strikt ansvar så är det en orsak på den skadeståndsskyldigas sida i kombination med en övergripande tanke om allokering av kostnader för skador av den aktuella typen som givit upphov till ansvar. I tvi-

<sup>50</sup> Jfr utgången i NJA 1940 s. 719.

<sup>51</sup> Richard Hager, Värderingsrätt, Stockholm 1998, s. 58.



velsmål är det därför vara lämpligare att i en avvägning låta den skadelidandes intressen väga över. Detta bör gälla i än högre grad om det finns kvalificerande omständigheter på ansvarssidan, t.ex. om skadevållandet i ett culpaansvarsfall skett genom uppsåtligt eller kanske till och med brottsligt agerande. Motsatt inställning står i konflikt med grundtanken om att full ersättning skall återställa den skadelidande till ursprungspositionen i mesta möjliga mån.

## 6. Tidpunkten för bedömning av skadan

### 6.1 Temporalt fokus

En särskild fråga rörande ersättningens beräkning som slutligen bör behandlas är vilken tidpunkt bedömningen skall utgå från. Härvid kan det vara relevant att först framhålla den närmast triviala utgångspunkten att skadeståndsbedömningen tar sin utgångspunkt i *skadan*. Anledningen till att det finns anledning att nämna det är att de beräkningsmodeller som ovan diskuterats – med beaktande av återanskaffningsvärde etc. – kan medföra att man glömmer det fundamentala, nämligen att återanskaffningsvärdet (eller bruksvärdet, försäljningsvärdet eller marknadsvärdet) enbart är relevanta som verktyg för att fastslå ersättningen för själva skadan.

Citatet ovan från Hellners lärobok utgår från att den skadeståndsrettsliga bedömningen sätter temporalt fokus på när den aktuella egendomen obehörigen säljs. Det kan framstå som naturligt i vissa fall, åtminstone när en person vårdslöst säljer annans egendom utan att något brott föreligger. I andra fall är en sådan bestämning inte självklar, särskilt inte om en otillåten försäljning av egendomen föregåtts av ett annat otillåtet eller till och med brottsligt beteende.

### 6.2 Färdig skada

Här finns det anledning att ta upp en skadeståndsrettslig komplikation som består i att en egendom kan betraktas som redan ”färdigt skadad” vid ett olovligt förfogande som skedde innan ett obehörigt försäljande. Anses en ”färdig skada” föreligga kan nämligen inte en efterkommande händelse vara skadeståndsgrundande. Detta blir särskilt tydligt i *hälersituationer*.

Säg att vi har en situation där en tjuv överlämnar den stulna egendomen till en hälare och egendomen därefter förstörs genom en casushändelse. I vilken mån kan hälararen bli skadeståndsansvarig för egendomens värde i dessa fall – när anses ägaren ha orsakats en skada?<sup>52</sup> Man måste nog konstatera att om skadan

<sup>52</sup> Ett omdiskuterat och inte helt lättolkat fall som tar upp vissa av de frågor som exemplet aktua-

anses färdig redan vid stölden så kan skadestånd inte också krävas av hälarern, i enlighet med orsakskravet.

Om A stjäl X:s cykel och skadan genom stölden anses färdig, kan X inte kräva skadestånd från hälarern B som fått och sålt cykeln. Ägaren skadas i ett sådant fall inte ”mer” genom det senare inträffade brottet. Om tidpunkten för bestämningen av skadans färdighet sätts tidigt så görs således hälarern i hög grad immuna mot ansvar. Domstolarna har i flera fall funnit detta vara orimligt – skadestånd måste åtminstone i vissa situationer även kunna krävas av hälarern.

NJA 1983 s. 419 behandlade häleri avseende stulna trätöflor. Omständigheterna var särpräglade. Tofflorna hade tagits i beslag men genom ett felaktigt beslut av åklagaren i målet hävdes beslaget, vilket medförde förlust för målsäganden. Oavsett om de åtgärder som utfördes var felaktiga eller inte fann HD att hälarern var skadeståndsskyldig gentemot tofflorernas ägare.

I andra situationer har HD emellertid till synes kommit till motsatt slutsats.

I NJA 1961 s. 518 hade A lånat en stulen moped av B (tjuven). Mopeden återställdes B utan att några fysiska skador inträffat. HD (majoriteten) ansåg inte att A:s agerande medfört någon skada för mopedens ägare och skadeståndsskyldighet förelåg inte.<sup>53</sup>

Vad som komplicerar bedömningen i dessa situationer är att begreppet ”färdig skada” är en sådan oklar konstruktion. Detta gäller särskilt vid sakskada. Redan att tillfälligt skilja någon från en sak kan vara en färdig sakskada vilket gör bedömningen märklig med tanke på att saken kanske senare återställs.<sup>54</sup> Det kan väl inte uteslutas att bedömningen av huruvida en tillfällig förlust skall anses utgöra en färdig skada också kan påverkas av att det finns andra potentiella ansvarssubjekt.

I vilket falls så måste vi nog konstatera att skadebegreppsbildningen inte hjälper oss att besvara dessa frågor. Skadebegreppen är flexibla och kan anpassas efter situationen.<sup>55</sup> Även här kan måhända principen om full ersättning tjäna som ett slags ideologisk hållpunkt för bedömningen i tveksmål (men bara i tveksmål): Vad krävs för att vi skall anse att den skadelidande rimligen kan betraktas som *fullt ersatt* vid otillåtna förfoganden över egendomen? Den temporala fixeringen bör inte sättas på ett sådant sätt att den skadelidandes möjligheter

liserar är NJA 1961 s. 518 (pojke som nyttjade stulen moped under kortare tid innan den återlämnades till tjuven som ”slaktade” den ansågs inte skadeståndsskyldig). Fallet behandlas bland annat av Håkan Andersson, Skyddsändamål och adekvans, Uppsala 1993, s. 395 f. Se även NJA 1983 s. 419 (angående hälares skadeståndsskyldighet avseende stulna trätöflor).

<sup>53</sup> Jfr härvid även RH 1993:21.

<sup>54</sup> Se prop. 1972:5, s. 580.

<sup>55</sup> Några tydliga exempel på denna flexibilitet när det gäller sakskada rör egendom som inte gärna kan sägas ha vare sig något marknadsvärde, återanskaffningsvärde, försäljningsvärde eller bruksvärde. Se t.ex. NJA 1993 s. 753 och NJA 1995 s. 249 – båda fall som rör skador i gränslandet mellan ideella och ekonomiska skador (uppsåtligt orsakade skador på fornminne respektive fridlyst djur).

att ersättas s.a.s. fullt ut blir sämre än enligt alternativa tidsbestämningar. En sådan in dubio-inställning kan dock inte tillåtas förändra innehållet i de basala skadeståndsbegreppen (kausalitet, adekvans, etc.) utan framförs bara som ett tentativt förslag på hur de temporala bedömningarna skall kunna utföras när de allmänna skadeståndskriterierna inte ger tillräcklig vägledning.

## 7. Avslutning

Vad blir då slutsatsen av ovanstående reflektioner? En slutsats som kan dras med viss säkerhet är att det inledande citatet inte återspeglar en allmän huvudregel vad gäller ersättning för sakens värde enligt skadeståndslagens beräkningsregel. Sakens värde skall bestämmas genom en analys som utgår från den fundamentala principen om full ersättning. Vad denna princip i praktiken har för implikationer låter sig inte bestämmas in abstracto, men den ger bedömaren en rättspolitisk kompass. Tydligt är således att ett beaktande av denna princip i kombination med ett iakttagande av tanken om att den skadelidandes rätt att själv få bestämma över när hon skall disponera över sin egendom(kontrollaspekten) ger stora möjligheter för den skadelidande att hävda att ersättningen skall beräknas på ett för henne förmånligt sätt. Ibland kan det emellertid framstå som orimligt att en skadelidande skall kunna välja bland olika beräkningsmodeller utifrån vad som är mest förmånligt. Den rättspolitiska kompassen får i ett sådant läge sättas åsido till förmån för in casu-bedömningar. I sådana fall har domstolen en möjlighet att justera ett skadestånd med stöd av jämningsregler eller med den ofta intetsägande hänvisningen till RB 35 kap. 5 §. Men en juridisk analys som strävar mot förutsebar rättstillämpning kan inte tillåta en ohämmad pragmatism, inte heller på civilrättens område (jfr härvid NJA 2007 s. 747). Skadeståndsrätten behöver således värna om sina grundläggande principer. Ett sätt att göra det är att framhålla deras relevans när de riskerar skymmas av detaljer och praktiska överväganden.

*Välkommen att kommentera detta bidrag på JT-forum på Juridisk Tidskrifts hemsida, [www.jt.se](http://www.jt.se).*