



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Malin Gustafsson

Ersättning för sveda och värk vid personskada

- En komparativ studie mellan svensk och dansk rätt -

Examensarbete
20 poäng

Handledare
Eva Lindell-Frantz

Skadeståndsrätt

HT-2003

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Presentation och syfte	5
1.2 Frågeställningar	5
1.3 Avgränsningar	6
1.4 Metod	7
1.5 Material och forskningsläge	8
1.6 Disposition	10
2 BEGREPPEN PERSONSKADA OCH IDEELL SKADA	11
2.1 Begreppet personskada	11
2.2 Aktuellt lagrum för skadeståndets bestämmande	11
2.3 Begreppet ideell skada	12
3 SVEDA OCH VÄRK	13
3.1 Bakgrund och utveckling i Sverige	13
3.2 Bakgrund och utveckling i Danmark	13
3.3 Några kritiska synpunkter	15
3.4 Några allmänna upplysningar	17
3.5 Syftet med ersättningen för sveda och värk	18
3.6 Olika gränsdragningar	19
3.6.1 Lyte och men	20
3.6.2 Särskilda olägenheter	20
3.6.3 Kränkning	21
4 ERSÄTTNING	24

4.1	Utredning	24
4.2	Bedömningsgrunder	24
4.2.1	Trafikskadenämndens tabell och kort information om verksamheten	24
4.2.2	Några kritiska synpunkter på nämndernas verksamhet	26
4.2.3	Dansk rätt	27
4.3	Omständigheter att beakta vid beräkning av ersättning	28
4.4	Omständigheter som inte beaktas	29
4.5	Utbetalning	30
4.6	Omprövning	30
4.7	Betydelsen av den skadelidandes bortgång	31
5	FASTSTÄLLET AV TIDSPERIODEN FÖR SVEDA OCH VÄRK I DANMARK	33
5.1	Bakgrund	33
5.2	Om skadan inte medför bestående men	34
5.3	Om skadan medför bestående men	36
6	ERSÄTTNINGSBELOPP	40
6.1	Grundbelopp per månad	40
6.2	Ersättning i särskilda fall	40
6.3	Begränsning av ersättningsbelopp	41
6.4	Ersättning i Danmark	42
6.4.1	Allmänt	42
6.4.2	Kritik av lagändringen framförd av professor dr. jur. Bo von Eyben	43
7	PSYKISK PERSONSKADA	45
7.1	Allmänt	45
7.2	Sverige	45
7.3	Danmark	50
8	FRAMTIDA OCH OVISSA SKADOR	52
9	INTERVJUER MED HANDLÄGGARE PÅ FÖRSÄKRINGSBOLAG	54
9.1	Inledning	54

9.2	De båda intervjuerna	54
10	ANALYS OCH SLUTSATSER	58
10.1	Några inledande slutsatser	58
10.2	Grunder vid fastställande av ersättning	58
10.3	Lagstiftning, schabloner eller riktlinjer	60
10.4	Besvär av psykisk natur	61
10.5	Krav på ersättning vid dödsfall	62
10.6	Några slutliga funderingar	62
BILAGA		64
	TRAFIKSKADENÄMNDEN	64
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING		67
	Kommittébetänkanden	68
	Propositioner	68
	Danska lagförarbeten	69
	Trafikskadenämnden	70
	Muntlig källa	70
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING		71
	Svenska rättsfall	71
	Danska rättsfall	71

Sammanfattning

I denna uppsats behandlas den svenska regeln vad gäller skadeståndsrättslig ersättning för sveda och värk vid personskada. En komparativ studie har gjorts med dansk rätt för att se hur ersättningssystemet vad gäller "svie og smerte" fungerar i Danmark för att sätta detta i relation med den svenska rätten. Två intervjuer har gjorts med handläggare på försäkringsbolag, eftersom det normalt är där som ersättningen fastställs. Det har i uppsatsen framkommit en rad skillnader vad gäller beräkning av ersättningen, vilket gjort det hela väldigt intressant.

Med sveda och värk avses fysiskt och psykiskt lidande under den akuta sjukdomstiden efter skadetillfället. Det är en ideell ersättningstyp, men karaktären är dock inte alltid renodlad. Under posten sveda och värk ersätts smärta och andra fysiska obehag, men även olika former av psykiska reaktioner. Oro och ångslan inför framtiden som följer med skadan under sjukdomstiden kompenseras. Den som genom en skadeståndsgrundande handling utsatts för risk att drabbas av en sjukdom som t. ex. cancer eller risk för att smittas av t. ex. HIV, kan kräva ersättning om oron för framtida skador leder till psykiska besvär av sådan grad att det är att anse som personskada.

För att uppskatta omfattningen av sveda och värk i det enskilda fallet används objektiva kriterier såsom vårdtidens längd, vårdform och skadans art. Ersättningsbeloppet bestäms normalt utifrån Trafikskadenämndens (TSN) hjälptabell, vilken är vägledande på området. På så vis har ersättningen blivit allt mer standardiserad, trots att den skall fastställas individuellt. Ersättningen är skattefri och har främst som syfte att fungera som ett plåster på såret. Vad som skiljer ersättningen i Sverige från den i Danmark är bl. a. att i Sverige kan en mer nyanserad bedömning göras vid svår skada och att olika former av behandling kan leda till höjd ersättning. Utgångspunkten är ett grundbelopp per månad, vilket kan höjas t. ex. om den skadelidande har genomgått vård på en intensivvårdsavdelning. I Danmark utgår ett bestämt belopp per dag då den skadelidande är sjuk. Beloppet är fastslaget i lag.

Har personskada lett till döden skall ersättning betalas för personskada som till följd av dödsfallet åsamkats någon som stod den avlidne särskilt nära. Skadestånd skall betalas oavsett grunden för skadeståndsskyldigheten. Personskadan består i detta fall regelmässigt av en psykisk chock eller andra psykiska besvär. För att besvären skall vara ersättningsbara som personskada krävs att de är medicinskt påvisbara. När någon dödas genom en skadeståndsgrundande handling kommer dödsfallet som regel plötsligt och oväntat, inte sällan på ett våldsamt sätt. Det ligger i sakens natur att de efterlevande då drabbas av psykiskt lidande utöver den allmänna sorgen och saknaden efter den närstående. Normalt kan det förutsättas att den närstående har åsamkats psykiska besvär. När sveda och värk skall

fastställas behövs inte någon närmare utredning göras, istället är utgångspunkten att besvären är att hänföra till en personskada. Det är vanligtvis inte nödvändigt att den närstående styrker de psykiska besvären genom läkarintyg eller liknande utredning. I Danmark har typen av ersättning varit under utredning, men lagstiftaren valde att inte gå lika långt. Tidigare rättspraxis har varit restriktivare än den i Sverige. Det blir intressant att se hur rättspraxis, i och med lagändringarna, kommer att utvecklas i de båda länderna.

Förord

Min studietid vid Juridiska Fakulteten i Lund går mot sitt slut. Det känns som om tiden har gått väldigt snabbt, åtminstone så här i efterhand i varje fall...

Det är en mängd med positiva erfarenheter som jag tar med mig härifrån. Ett tack går till min handledare Eva Lindell-Frantz för att hon åtog sig detta uppdrag och för hennes goda råd. Jag vill också tacka Cecilia Fabiansson på Trygg-Hansa och Lisbeth Spanggaard på Codan, samt dem som hjälpt mig att få kontakt med vederbörande så att intervjuer kunnat genomföras.

Mitt tack går även till dem som har läst min uppsats och kommit med värdefulla åsikter. Till sist vill jag passa på att tacka min familj och mina vänner som har hjälpt till och stöttat mig. Jag tänker då inte bara på tiden under själva uppsatsskrivandet, utan även på den hjälp, stöd och uppmuntran som jag har fått under hela min studietid.

Många tusen tack till er alla!

Lund, december 2003

Malin Gustafsson

Förkortningar

ASL	Arbejdsskadesikringsloven
Bet	Betænkning
EAL	Lovbekendtgørelse nr. 599 af 8. september 1986 om erstatningsansvar
FED	Forsikrings- og Erstatningsretlig Domssamling
FT	Folketingstidende
H	Højesteret
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
Prop	Proposition
SkL	1972 års Skadeståndslag
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
TSN	Trafikskadenämnden
UfR	Ugeskrift for Retsvæsen
V	Vestre landsretsdom
Ø	Østre landsretsdom

1 Inledning

1.1 Presentation och syfte

Personskada är ett ämne som på ett eller annat sätt kan komma att beröra de flesta. Om det finns ett ekonomiskt skydd och hur det i sådana fall ser ut vid en eventuell personskada, är något som de allra flesta allmänt sett inte reflekterar över. Tankar angående ersättning är något som inte allt för sällan blir aktuellt då skadan redan skett. Det finns många olika och invecklade regler för när ersättning kan krävas, vad ersättning kan krävas för och hur mycket som kan ersättas. Det kan bl.a. gälla vid en trafikskada, arbetskada, patientskada eller överfallsskada. Tanken med uppsatsen är att ge en inblick i vilka möjligheter det finns för dem som fått en personskada att kräva ersättning enligt skadeståndsrättsliga regler för den akuta skada som de drabbats av.

Syftet med uppsatsen är med andra ord att ge en fördjupad inblick i, utreda och öka förståelsen för vad som gäller vid ersättning för sveda och värk i Sverige. Genom att utreda det danska systemet vad gäller ”svie og smerte” kan slutsatser dras utifrån de olika rättsreglernas likheter och skillnader. För att klargöra dagens situation tas i korta drag den historiska bakgrunden och diskussionen kring ersättningen upp. I korthet behandlas även andra typer av ideell skada och däribland kränkingsersättning. Begreppet sveda och värk känns till viss del främmande för det moderna språkbruket och därför har det i lagtexten även förtydligats till ”fysiskt och psykiskt lidande av övergående natur”.¹

1.2 Frågeställningar

Eftersom jag har arbetat praktiskt på ett försäkringsbolag med att fastställa ersättning för personskada uppstod ett intresse av att få veta mer. En del av de undersökta frågeställningarna uppstod naturligt i samband med handläggningen och andra har kommit efter hand. I uppsatsen kommer följande frågor att behandlas.

Vad är sveda och värk? Varför ersätts det eller med andra ord vilket var och är syftet med ersättningen och har det förändrats med tidens gång? Hur ser tidigare och gällande rätt ut på området? Vad krävs för att en skada skall hamna inom ramen för ersättningsbar sveda och värk och var går gränsen mellan ersättning för sveda och värk och annan ersättning vid personskada, såsom för lyte och men, särskilda olägenheter och kränkning?

¹ 5 kap. 1 § 1 st. 3p. lagen (1972:207) om skadestånd.

Hur går det praktiskt till när ersättning för sveda och värk beräknas, vad grundas bedömningen på? Hur mycket påverkar försäkringsbolagens praxis ersättningen? Utgår samma ersättningsbelopp oberoende av hur skadan har uppkommit?

På vilket sätt skulle vårt gällande ersättningssystem i Sverige för sveda och värk kunna förbättras och utvecklas vid en jämförelse med dansk rätt?

1.3 Avgränsningar

Den som drabbas av en personskada har oftast rätt till ersättning från flera olika håll såsom skadestånd från skadevällaren, ersättning från det offentliga försäkringssystemet eller genom olika försäkringar, vilka kan vara både frivilliga eller obligatoriska. Av 1 kap.1 § lagen (1972:207) om skadestånd (SkL) framgår det att reglerna i lagen både är subsidiära och dispositiva. Med andra ord tillämpas lagen om ej annat är särskilt föreskrivet eller föranledes av avtal eller i övrigt följer av regler om skadestånd i avtalsförhållanden. Ersättning för personskada kan därmed utgå i enlighet med speciallagstiftning. När det gäller beräkning av skadestånd hänvisar de olika speciallagstiftningarna normalt till SkL och därmed kommer uppsatsen endast behandla de regler angående sveda och värk som är stadgat där.² Värt att poängtera är att lagen är en ramlag och att motsatsslut inte får göras. Det intressanta är att skadeståndslagen varken innehåller anvisningar om ersättningsnivåer eller hur ersättningen skall beräknas. Utanför uppsatsen lämnas de grundläggande diskussionerna vad gäller skadestånd, såsom bedömning av culpa och adekvat kausalitet. Av utrymmesskäl lämnas även diskussionen rörande bevisfrågor utanför uppsatsen. Möjligheten till jämkning vid ersättning av personskada är inte heller något som kommer att behandlas.

I princip är det de allmänna domstolarna som prövar krav på skadestånd vid personskada och det har i förarbetena påpekats att rättsutvecklingen ytterst bör styras av dem. Försäkringsväsendet har brett ut sig och i flertalet fall täcks skadan av en försäkring. Vanligtvis finns det någon form av olycksfalls- eller ansvarsförsäkring. Om det inte finns en egen hemförsäkring finns det troligen en kollektiv försäkring som tecknats genom arbete eller skola. Normalt regleras skadan därmed i första hand av ett försäkringsbolag och det är vanligare att ersättning utgår ur en ansvarsförsäkring, än att det betalas av den skadeståndskyldige själv med egna medel. Ansvarsförsäkringens personskadenämnd, Statens skaderegleringsnämnd, Trafikskadenämnden (TSN) samt Brottsoffermyndighetens nämnd har alla som uppgift att, var och en inom sitt område, verka för en enhetlig och skälig personskadereglering. De flesta av dessa nämnder har en rådgivande karaktär. Ingen kritik har framförts i förarbetena mot skadeprövningsnämndernas konfliktlösande verksamhet. Nämnderna har utarbetat en praxis, vilken både domstolar och

² se t. ex. lagen (1992:18) om produktansvar och lagen (1975:1410) om trafikskada.

försäkringsbolag i stor utsträckning tar hänsyn till.³ TSN:s tabeller har haft stort inflytande på rättspraxis och därför behandlas i korthet nämnden och dess verksamhet närmare. Utanför uppsatsen lämnas de övriga nämndernas verksamhet.

I Europa pågår harmonisering av de rättsliga reglerna. För att skapa bättre homogenitet, balans och systematik mellan de olika medlemsländerna pågår ett omfattande arbete med att skapa en "European Civile Code" och även en europeisk "Tort Law". Ett annat projekt i EU går ut på att beräkningen av skadestånd konkret harmoniseras. Lika skador skall behandlas lika. En skala för ersättning av medicinskt påvisbara skador, både fysiska och psykiska, håller på att utarbetas. Grundprinciperna i Norden påminner om varandra, men vid den konkreta ersättningens bestämmande finns det däremot ingen enhetlig lösning. Harmoniseringen i Europa har med andra ord planerats att gå längre än det nordiska samarbetet, vilket gör det intressant att ta del av arbetet. I allra högsta grad kommer projekten i Europa även att beröra svensk rätt. Det är idag svårt att säga i vilken utsträckning det i slutändan har, eller får, betydelse för såväl svensk som dansk rätt och därför lämnas detta mycket intressanta harmoniseringsarbete utanför denna uppsats.⁴

1.4 Metod

Uppsatsen är i första hand en deskriptiv studie av ersättning för sveda och värk. Metoden, i den deskriptiva delen, är traditionellt juridisk. Materialet som ligger till grund är vanliga juridiska källor inom det aktuella området såsom lagtext, förarbeten, praxis och doktrin.⁵

En komparativ jämförelse görs med aktuell dansk lagstiftning för att se hur lagstiftaren löst motsvarande frågeställningar i Danmark och för att se de främsta likheterna och skillnaderna. De danska reglerna är intressanta med tanke på det tidigare nordiska samarbetet, vilket med tidens gång allt mer avtagit och istället ersatts av ett europeiskt. Avsikten är inte att göra en fördjupad, det vill säga fullständig eller uttömmande, rättsjämförelse utan att åskådliggöra det svenska systemet med stöd av det danska. De svenska reglerna kan därför granskas från en annan synvinkel och med en viss distans. Den komparativrättsliga studien är tänkt att ge en bättre förståelse för det egna systemet. Uppmärksamheten ligger främst på att förklara olikheterna, eftersom min utgångspunkt är att rättsordningarna i grunden är lika. En jämförande belysning skapar gynnsammare förutsättningar vid en *de lege ferenda* bedömning. För att undvika äldre upplagor av dansk litteratur har jag delvis bedrivit mina studier i Danmark. På så sätt har jag

³ Prop. 1975:12 med förslag till lag om ändring i skadeståndslagen (1972:207) m.m., s. 99; SOU 1995:33, Ersättning för ideell skada vid personskada, s. 177-178, 413. Angående de olika nämnderna, deras verksamhet och funktion se SOU 1995:33, s. 177-189.

⁴ Sisula- Tulokas, Lena: "Ersättning för ideell personskada - Norden och utvecklingen i Europa". I: *Nordisk försäkringstidskrift* 2001, häfte 1, (s. 31-42), s. 35-39.

⁵ Peczenik, Aleksander: *Juridikens teori och metod*, Fritzes Förlag AB, Göteborg 1995, s. 35-36.

kunnat införskaffa aktuella upplagor och relevanta upplysningar om den danska rätten.⁶

De två intervjuerna genomfördes på respektive intervjuobjekts arbetsplats. Jag ställde frågor, vilka sedan besvarades. Svaren mynnade inte sällan ut i diskussion gällande det aktuella ämnet. Samtalet spelades in och jag gjorde senare en sammanställning av relevant material.

Det är inte helt oproblematiskt att jämföra ersättning av personskador, eftersom de är nära förknippade med den nationella rätten i övrigt såsom socialförsäkringssystemet och det frivilliga försäkringssystemet. Danmarks rättordning liknar i stora drag den svenska och många skadeståndsrättsliga principer är samma i de båda länderna.⁷ Rättsläget i Danmark kommer, vilket tidigare nämnts, att behandlas mera översiktligt än det svenska. Jag har dock valt att i ett enskilt kapitel redogöra för hur tidsperioden vad gäller sveda och värk fastställs i Danmark vid tillfälliga och bestående skador. Anledningen är att tydliggöra ett relativt omfattande område.

I Danmark finns en distinktion mellan orden "erstatning" och "godtgørelse", vilka skulle kunna översättas till svenskans ersättning och gottgørelse. Vid "erstatning" är det en ekonomisk förlust som kompenseras och den kan normalt räknas i kronor och ören, medan det vid "godtgørelse" är en ideell skada som kompenseras.⁸ I uppsatsen görs det inte någon skillnad mellan orden. Ersättning, skadestånd och compensation är tre ord som är återkommande och de används också synonymt med varandra.

1.5 Material och forskningsläge

Det finns omfattande doktrin vad gäller ersättning för personskada, men inte så mycket vad gäller enbart sveda och värk. Som mer allmän litteratur har Bengtsson/Strömbäcks *Skadeståndslagen – en kommentar* samt sistnämnda författares kommentar i Karnov använts. En del hänvisningar sker även till Hellner/Johanssons senaste upplaga av *Skadeståndsrätt*. Även äldre litteratur har användts, såsom Ekstedts *Ideellt skadestånd för personskada* och Lechs *Skadeersättning för personskada*. Vad gäller sveda och värk i allmänhet är uppfattningen idag i princip densamma. Roos framför vad som kan uppfattas som olika inställningar i *Ersättningsrätt och ersättningsystem* och "Ideellt skadestånd - två idéer" i *Festskrift till Bertil Bengtsson*.

En del aktuella artiklar har använts för att få en inblick i dagens diskussion. Vid Försäkringsjuridiska Föreningens möte 2001 redogjordes för ändringarna i SkL och kritiska synpunkter redogjordes senare i Nordisk

⁶ Bogdan, Michael: *Komparativ rättskunskap*, andra upplagan, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2003, s. 27-28, 41-42, 64.

⁷ Bogdan, s. 47-48.

⁸ Betänkning 1412/20002 om godtgørelse til efterladte ved dødsfald, (Bet. V), s. 15; von Eyben, Bo: *Erstatningsudmåling, personskade, forsørgertab*, G.E.C Gads Forlag, Köpenhamn 1984, s. 97. Se nedan under 2.3 om ideell och ekonomisk skada.

försäkringstidskrift. Doktrinen bygger på praxis och förarbeten. Politiskt tillsatta arbetsgrupper bestående av politiker, tjänstemän och experter, hänvisar till litteratur och praxis i förarbetena. Sisula- Tuloka behandlar främst finsk rätt i *Sveda, värk och annat lidande*, men det görs även jämförelser med svensk rätt. Hon anser den svenska rätten vara relevant p.g.a. tidigare samarbete och gemensamma skadeståndsrättsliga traditioner.⁹ Det är en intressant bok och Sisula- Tulokas framför en del tänkvärda synvinklar. Värt att notera är att även om boken upplevs som modern är det redan åtta år sedan den skrevs. I Nordisk försäkringstidskrift behandlar Sisula- Tulokas artikel, *Ersättning för ideell personskada - Norden och utvecklingen i Europa*, den nordiska rätten som en enhetlig rättsfamilj, trots dess olikheter. För att finna likheter eller olikheter mellan de danska och svenska reglerna, har dansk litteratur och förarbeten användts. Jørgensens *Svie og smerte* har tillämpats för att få en inblick i den äldre danska litteraturen vad gäller ersättningen av sveda och värk. Von Eyben har skrivit en hel del juridisk litteratur och i uppsatsen har hans lite äldre böcker *Erstatningsudmåling* och *Kompensation for personskade II* använts. Han har även skrivit *Lærebog i erstatningsret* tillsammans med Isager, vilken är från 2003. Møller och Wiisbye har tillsammans skrivit *Erstatningsansvarsloven, med kommentarer* vilken har varit mycket informativ vad gäller den aktuella danska rätten.

För att gå mer in på detaljer vad gäller den svenska ersättningen för sveda och värk har Ifu:s handbok i personskadereglering tillämpats.¹⁰ Den är skriven av författare med anknytning till försäkringsbranschen och den är baserad på deras erfarenheter. Boken används som praktiskt stöd vid utredning och beräkning av personskadeersättning enligt skadeståndsrättsliga grunder. TSN:s hjälptabeller för bestämmande av ersättning för sveda och värk har använts, då de både ger en tydlig inblick i ämnet och svar på några av de för uppsatsen aktuella frågeställningarna. Det finns två cirkulär, ett för skadefall *före* den 1 januari 2002 och ett annat för skadefall som inträffat *efter* det datumet. Eftersom det inte är någon skillnad mellan de två cirkulären i för denna uppsats relevanta delar, kommer hänvisning härmed endast ske till det cirkulär som tillämpas vid skadefall som inträffat efter den 1 januari 2002.¹¹ Nio cirkulärreferat från TSN har använts för att ge en bild av hur nämnden nyligen beslutat vid gränsdragning av vem som kan anses ha stått den avlidne särskilt nära vid ersättning till anhörig.

Jag har gjort två intervjuer med skadehandläggare för att få en inblick i deras arbete på försäkringsbolagen. Viktigt att ta i beaktande är att

⁹ Sisula- Tulokas, Lena: *Sveda, värk och annat lidande*, Juristförbundets förlag, Helsingfors 1995, s. 15.

¹⁰ Ifu är ett företag som bl. a. arrangerar utbildningar inom försäkring och finans samt har ett eget förlag.

¹¹ För skadefall *t.o.m.* 2001-12-31, se TSN:s cirkulär 1-2003, bilaga 1, s. 1-3 och för skadefall *fr.o.m.* 2002-01-01, se TSN:s cirkulär 2-2003, tabell 4, s. 1-3. Hänvisning sker till den senare och den ligger även som bilaga, men det är dock ingen skillnad på dem. Se <http://www.trafikskadenamnden.com/Cirk2-2003.pdf> (datum: 2003-11-10, kl: 14.05).

intervjuerna endast har gjorts med två skadehandläggare på två olika försäkringsbolag, men det ger dock en intressant inblick i det praktiska arbetet. För att vidhålla den komparativa aspekten i uppsatsen har intervjuerna gjorts med en skadehandläggare på ett svenskt respektive ett danskt försäkringsbolag. Intervjuerna är av intresse då det finns flera skadeståndsrättsliga principer vilka tillämpas, men inte framgår av lagen. Resultatet visar att rättsbildningen i hög grad styrs av praxis.¹² Merparten av alla ersättningsärenden har uppkommit till följd av trafikolyckor. Ansvar är kopplat till en försäkringsplikt, så normalt är det ett försäkringsbolag som sköter fastställande och utbetalning av ersättningen. Även vid andra skador, såsom arbetsskador, ansvarsskador eller patientskador, finns det vanligtvis en försäkring som täcker personskadan och också i dessa fall är det försäkringsbolagen som reglerar ersättningen.

1.6 Disposition

Efter uppsatsens inledande kapitel kommer det *andra* kapitlet som behandlar personskada och ideell skada. Där tas begreppet personskada, lagrum för skadeståndets bestämmande och begreppet ideell skada upp. I det *tredje* kapitlet behandlas bakgrunden och rättsutvecklingen vad gäller bestämmandet av ersättning för sveda och värk. Även mer allmänna uppgifter lämnas, såsom syftet med ersättningen. Gränsdragningen till de övriga ersättningsposterna berörs. I det *fjärde* kapitlet förklaras det mesta som har med själva ersättningen att göra, såsom vilken utredning som krävs och vilka bedömningsgrunderna är. TSN:s verksamhet och dess tabell behandlas. I kapitlet tas omständigheterna som skall och inte skall beaktas vid ersättningsberäkningen upp. Även övriga punkter såsom omprövning, utbetalning och vad som sker när den skadelidande avlider uppmärksammas. Mer ingående information om hur tidsperioden för sveda och värk fastställs i Danmark vid tillfälliga och bestående skador klargörs i *femte* kapitlet. De konkreta beloppen vad gäller ersättningen tas upp i uppsatsens *sjätte* kapitel. Där framkommer vilka grundbeloppen är, hur mycket som utgår i ersättning vid särskilda fall och om det finns någon begränsning. Kapitlet tar även upp hur det fungerar i Danmark. I det *sjunde* kapitlet behandlas de psykiska skadorna och speciellt de som kan uppkomma i samband med nära anhörigs död. I korta drag förklaras ersättningen för sveda och värk vid vissa framtida och ovissa skador i det *åttonde* kapitlet. Det *nionde* kapitlet ger en inblick i det praktiska livet, där en sammanställning är gjord av de båda intervjuerna. Slutligen kommer en analys som mynnar ut i några slutsatser. Dessa presenteras i det *tionde* kapitlet där uppsatsen knyts ihop och intressanta konklusioner sammanställs. I analysen görs en bedömning och jämförelse mellan ersättning av sveda och värk i Danmark och Sverige, utifrån det i uppsatsen behandlade materialet.

¹² Prop. 2000/01:68, Ersättning för ideell skada, s. 17.

2 Begreppen personskada och ideell skada

2.1 Begreppet personskada

Det finns ingen definition av begreppet personskada i SkL. Vid tolkning av begreppet ger praxis och förarbeten god vägledning. Vad som i korta drag menas med personskada är att begreppet omfattar såväl fysisk som psykisk sjukdoms- eller defekttillstånd orsakade av en skadehändelse. Även psykisk chock, efterföljande traumatiska neuroser eller depression, utan annat kroppsligt men kan bedömas som personskada. Detta blir främst aktuellt när den drabbade är en anhörig vilken stod den avlidne skadelidande särskilt nära då personskadan lett till döden.¹³ Direkt fysiska medel, förgiftning, frätning eller strålning kan vara anledningen till att skadan uppkommit. Infektioner, sår, smärta, förlust av organ, hjärnskakning, bruten arm är exempel på fysiska skador. När det gäller de psykiska besvären efter en skadegörande handling så ersätts inte vanliga reaktioner såsom rädsla, vrede, oro eller sorg. Det krävs normalt att besvären är medicinskt påvisbara.¹⁴

2.2 Aktuellt lagrum för skadeståndets bestämmande

I 5 kap. 1 § 1 st. i lagen (1972:207) om skadestånd är ersättningen vid personskada uppdelad i olika poster.

"Skadestånd till den som har tillfogats personskada, omfattar ersättning för

1. sjukvårdskostnader och andra kostnader för den skadelidande, inbegripet skälig kompensation till den som står den skadelidande särskilt nära,
2. inkomstförlust,
3. fysiskt och psykiskt lidande av övergående natur (sveda och värk) eller av bestående art (lyte eller annat stadigvarande men) samt särskilda olägenheter till följd av skadan."

Utgångspunkten är att ersättning bara lämnas för ekonomisk skada och att ersättning vid ideell skada i princip kräver uttryckligt lagstöd. De två första

¹³ Se nedan under kapitel 7.

¹⁴ Prop. 2000/01:68, s. 17-18; Bengtsson, Bertil och Strömbäck, Erland: *Skadeståndslagen – en kommentar*, första upplagan andra tryckningen, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2002, s. 134; Strömbäck, Erland: *Karnov 2003/4, Svensk lagsamling med kommentarer*, åttonde upplagan, band 1, s. 1163, not 83.

punkterna i paragrafen avser ekonomisk skada. Det som menas med ekonomisk kompensation är att förluster av olika slag t. ex. kostnader, inkomstförluster och intrång i näringsverksamhet ersätts. De ideella skadorna behandlas däremot under paragrafens tredje punkt. Huvudregeln vid personskada är att den skadelidande skall få full kompensation för sin förlust och att ersättningen därmed ska vara så korrekt som det bara går, vilket även gäller i fråga om skadestånd för ideell skada.¹⁵ Ibland är det svårt att särskilja de båda skadetyperna från varandra och det kan vara oklart om skadan skall uppfattas som en ideell eller en ekonomisk skada. Andra synsätt måste tillämpas vid kompensation för ideell skada än vid ekonomisk, eftersom den ekonomiska skadan lättare kan räknas ut med hjälp av underlag såsom kvitton, löneintyg och besked från försäkringskassan.¹⁶ I lagtexten förekommer inte termerna ekonomisk och ideell eller icke-ekonomisk, men de tillämpas flitigt i doktrinen.

2.3 Begreppet ideell skada

Ideell skada föreligger när det inte kan ställas upp en objektiv ekonomisk skala, skadan kan med andra ord inte mätas i pengar på samma sätt som en ekonomisk skada. Istället får skadan värderas på rent subjektiva kriterier såsom lidande, kränkning, obehag m.m.¹⁷ Den ersättning som regleras i paragrafens tredje punkt är den som i litteraturen allmänt benämns som ideell eller icke-ekonomisk. Det som kompenseras är fysiskt och psykiskt lidande av övergående natur d.v.s. sveda och värk eller av bestående art d.v.s. lyte eller annat stadigvarande men, samt särskilda olägenheter till följd av skadan. Kränkningersättning enligt 2 kap. 3 § SkL är även det en ideell ersättning, vilken kompenserar den skadelidande för det lidande som uppstår i samband med en straffbar handling. Närstående till någon som dödats kan drabbas av personskada enligt 5 kap. 2 § 1 st. 3 p. SkL och då kan sveda och värk ingå som en del av ersättningen.¹⁸ Utgår ersättning för ideell skada är den alltid skattefri.¹⁹

¹⁵ Prop. 1975:12, s. 98-99, 111.

¹⁶ Prop. 2000/01:68, s. 17; Hellner, Jan och Johansson, Svante: *Skadeståndsrätt*, sjätte upplagan, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2000, s. 375.

¹⁷ Bet. V, s. 15; Prop. 2000/01:68, s. 17.

¹⁸ Se nedan under kapitel 7.

¹⁹ *Ersättning vid personskada* (redaktör: Lotta Brännström), Ifu utbildnings ab, Intellecta DocuSys, Stockholm 2003, s. 239.

3 Sveda och värk

3.1 Bakgrund och utveckling i Sverige

Skadeståndslagen utfärdades i Sverige 1972. Den 2 § i lagens 5 kap. hade sitt ursprung i 6 kap. 2 § i 1864 års strafflag och den upptogs utan sakliga ändringar. I 1734 års lags missgärningsbalk fanns det ett stadgande som förklarade sveda och värk som ersättningsbar skadeföljd.²⁰ Begreppet sveda och värk är troligen äldre, eftersom det kan påträffas i lagtext från slutet av 1600-talet. Troligen har begreppet sitt ursprung i den tyska strafflagen Carolina från 1532.²¹ Utvecklingen har med andra ord gått från hämnd, till bot och sedan vidare till skadestånd. Botsystemet utvecklades vid införandet av de skrivna lagreglerna i de medeltida landskapslagarna och senare i stads- och landslagarna. För skilda skadetyper och olika skadeföljder fanns fixerade bötesbelopp. Systemet följde med till 1734 års lag. Det var först vid 1975 års lagstiftning som kapitel 5 om skadeståndets bestämmande fick sin nuvarande karaktär.²²

I slutet av 1980-talet tillsatte regeringen en kommitté för att se över skadeståndslagens regler om ersättning för ideell skada i samband med personskada. Resultatet blev två delbetänkanden, ett om ersättning för ideell skada till HIV-smittade (SOU 1991:34) och ett annat om ersättning för kränkning genom brott (SOU 1992:84). Det kom även ett slutbetänkande om ersättning för ideell skada vid personskada (SOU 1995:33). Dessa tre betänkanden ligger till grund för propositionen om ersättning för ideell skada (Prop. 2000/01:68), vilken bl.a. resulterade i att en rad förändringar genomfördes vad gäller bestämmelserna om ersättning för ideell skada. Som exempel kan nämnas att ersättningsposten sveda och värk ändrades språkligt, att ersättningsposten olägenheter i övrigt avskaffades och ersattes av särskilda olägenheter. Dessutom fick nära anhöriga till den som dödats genom en skadeståndsgrundad handling en lagstadgad rätt till ersättning för de psykiska besvär som han eller hon drabbats av till följd av dödsfallet. Lagändringarna trädde i kraft den 1 januari 2002, med andra ord är de gällande för de skadefall som inträffat efter den 31 december 2001.

3.2 Bakgrund och utveckling i Danmark

Tidigare skulle skadevållaren i Danmark bland annat kompensera den skadelidande för det lidande som den utsatts för. I första hand var det den

²⁰ Lech, Halvar: *Skadeersättning för personskada*, P. A. Norstedt & Söners förlag, Stockholm 1973, s. 168.

²¹ Den tidiga utvecklingen i Sverige och Danmark torde vara snarlik, se Jørgensen, Stig: *Svie og smerte*, Universitetsforlaget i Aarhus, 1960, s. 38.

²² Ekstedt, Olle: *Ideellt skadestånd för personskada*, Juridiska Föreningen i Lund, Teckomatorp 1977, s. 25-26. För Danmarks del, se även s. 27.

fysiska skadan, vilken även kallades "svie og smerte", som skulle ersättas genom den nu upphävda 15 § 1 st. i ikraftträdelselagen till strafflagen. Det lidande som då skulle kompenseras ersätts idag genom 1 kap. 3 § erstatningsansvarloven (EAL).²³ Den svenska ersättningsposten sveda och värk inkluderade redan från början det som danskarna tidigare kallade för "ulempe". Att tillfälligt besvär uppstod i anslutning till den uppkomna skadan har troligen varit ett objektiva kriterium, vilket skulle uppfyllas innan ersättning kunde utgå.²⁴

Jørgensen förklarar att den äldre svenska regeln, likt den danska, var fakultativ i den meningen att en rimlighetsbedömning gjordes utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Det normala var att domstolen försökte skapa en viss standardisering och att vissa objektiva kriterier var tvungna att uppfyllas. Det fanns dock en möjlighet till en skönsmässig bedömning vid särskilt svåra skador i de båda länderna. En skillnad som Jørgensen betonar var att Sverige inte i samma utsträckning som Danmark hade arbetat fram en stabil praxis. Jørgensens intryck var dock att de svenska försäkringsbolagens beslut togs snabbt och tillförlitligt, samt att hänsyn togs till beslut i tidigare fall med liknande skadetyper. Trots att hänsyn togs till tidigare skadefall gjordes det vanligtvis en skönsmässig bedömning i varje enskilt fall. Det krävdes inte något subjektivt ansvar i någon av de båda länderna för att krav på ersättning skulle kunna ställas och det togs varken hänsyn till handlingens grovhet eller till parternas ekonomiska förhållande.²⁵

I Danmark trädde "lov nr. 228 af 23. maj 1984 om erstatningsansvar" i kraft den 1 oktober 1984. Genom EAL blev flera av de frågor gällande beräkning av kompensation vid personskada reglerade i lag. En del regler hade tidigare funnits i spridda lagtexter, men de blev nu samlade på ett och samma ställe. Det är tre betänkanden, utgivna av justitiedepartementet, som lagen bygger på.²⁶ De paragrafer som är relevanta vid ersättning för personskada grundar sig främst på det sista betänkandet som utkom i januari 1983 "betænkning nr. 976/1983 om udmåling af erstatning ved personskade og tab af forsørger".²⁷

Den 1 juli 2002 trädde nya ändringar i EAL i kraft. Lagändringarna bygger på "Betænkning nr. 1383/2000 om revision af erstatningsansvarsloven m.v." Lagändringarna innebär generellt att nivåerna för ersättning och "godtgørelse" är upphävda och att lagen till viss del har närmat sig reglerna

²³ Lovbekendtgørelse nr. 599 af 8. september 1986 om erstatningsansvar; Møller, Jens och Wiisbye, Michael S.: *Erstatningsansvarsloven, med kommentarer*, sjätte upplagan, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, Köpenhamn 2002, s. 96-97.

²⁴ Jfr UfR 1942.791 H; UfR 1946.1007 H; UfR 1952.352 H, se nedan under 5.2.

²⁵ Jørgensen, s. 51-52, 66.

²⁶ Bet. nr. 679/1973 om erstatning for tab ved personskade og tab af forsørger, bet. nr. 829/1978 om lempelse af erstatningsansvar m.v. och bet. nr. 976/1983 om udmåling af erstatning ved personskade og tab af forsørger.

²⁷ Bet. IV, s. 22-26, 248-249.

i "arbejdsskadesikringsloven".²⁸ Tanken med de nya reglerna är att ersättningen i Danmark beloppsmässigt skall närma sig de andra medlemsstaterna i EU och de övriga länderna i Norden.²⁹ I "Betænkning 1412/2002 om godtgørelse til efterladte ved dødsfald" har en utredningsgrupp behandlat reglerna vad gäller ersättning till anhörig, då den skadelidande avlider till följd av personskada. Avsikten är att förbättra ersättningsreglerna för nära anhörig till den skadelidande, då denne avlidit till följd av en skadeståndsgrundande handling.

3.3 Några kritiska synpunkter

Under årens lopp har det framkommit kritik mot att ersätta ideella skador. Olika åsikter har förts fram i doktrinen. Ett argument som ständigt återkommer är att det inte går eller att det inte borde gå att värdera de ideella skadorna i pengar. Pengar kan inte ersätta smärta och därmed blir den skadelidande inte satt i samma position som före skadan. Ett annat argument är att den begränsade mängd pengar som står till förfogande istället borde användas till att mera fullständigt ersätta t. ex. den skadelidandandes utgifter eller förluster.³⁰ Sisula- Tulokas förklarar att de ideella skadorna kan uppfattas som subjektiva, vaga och obestämda. Kritiken som finns riktar sig givetvis även mot ersättningen för sveda och värk. Tidigare kompenserade ersättningen i princip bara den fysiska skada som uppkom, men idag kan även de psykiska effekterna ersättas. Osäkerheten runt de fysiska och framför allt de psykiska skadorna gör det svårt för en utomstående att kontrollera och avgöra dess exakthet, då de inte kan styrkas med stöd av t. ex. kvitton. Ersättningen kan missbrukas. Den skadelidande kanske aldrig "återhämtar" sig, utan drabbas av en ersättningsneuros, vilket gör att bedömningen försvåras. Ersättningen kan även leda till onödiga tvister angående beloppen.³¹

Sisula- Tulokas menar dock att ersättningssystemet uppfattas som fungerande och självklart. Att en fysisk skada resulterar i någon form av sveda och värk, är för de allra flesta förståeligt. Ersättningen uppfattas som mer accepterad när TSN:s tabell används, eftersom skadorna därmed kan värderas i förhållande till varandra. Det behöver inte vara att ersättningen blir mer exakt och objektiv bara för att tabellen används, men det ger en känsla av att likadana skador ersätts lika oavsett hur skadan uppkommit och vilken grad av ansvar som ligger bakom handlingen. Bekymmer

²⁸ De vanliga skadeståndsrättsliga reglerna gäller vid sidan om ASL, det går t. ex. inte att begära ersättning för sveda och värk utan det görs i enlighet med EAL. Nya regler träder i kraft januari 2004 genom "lovbekendtgørelse nr. 422 af 10 juni 2003", se http://www.retsinfo.dk/_GETDOCI_/ACCN/A20030042230-REGL (datum: 2003-11-03, kl: 11.30).

²⁹ Bet. IV, s. 18.

³⁰ Dufwa, Bill W.: "Ideell ersättning vid personskada i ett europeiskt perspektiv". I: *Festskrift till Gösta Walin*, Norstedts juridik AB, Stockholm 2002, (s. 75-87), s. 76; Sisula-Tulokas, *Sveda, värk och annat lidande*, s. 55; Jørgensen, s. 57.

³¹ Sisula- Tulokas, *Sveda, värk och annat lidande*, s. 55.

uppkommer i och med att det är TSN:s tabell som används och att de primära skadorna vid trafikolyckor är fysiska. Vid de psykiska skadorna uppstår, vilket Sisula- Tulokas förklarar som, en dubbel immaterialitet eller en vad hon även kallar ren ideell personskada, d.v.s. att ersättning för sveda och värk utgår utan samtidig kroppsskada. Själva skadan, t. ex. posttraumatisk stress eller funktionshämmande ångest, är inte konkret iakttagbar på samma sätt som en fysisk skada. Samtidigt som den efterföljande svedan och värken uppfattas med viss skepticism. Sisula- Tulokas förklarar att det saknas konkreta normer och tabeller, vilka skulle fungera som vägledande vid de psykiska skadorna och vid fastställandet av efterföljande sveda och värk.³² Idag ger emellertid TSN:s hjälptabell för bestämmande av ersättning för sveda och värk exempel på vad som är att klassificera som svår psykisk skada och att tillägg kan lämnas vid psykiska skador i vissa och särskilda fall. Viktigt att notera är att Sisula- Tulokas utgår från de finska trafikskadenormerna och att det har skett en del förändringar sedan hon skrev *Sveda, värk och annat lidande*. Trots att det skiljer sig mellan de olika systemen, är synpunkterna hon framför av stort intresse.³³

Det kan tyckas att ersättningen i större utsträckning idag än tidigare skulle ifrågasättas, eftersom den blivit allt känsligare och mer komplicerad med tanke på de psykiska skadorna. Möjligheten till ersättning för sveda och värk är trots allt inte något som idag ger upphov till någon större kritik. Istället är det vanligare att enskilda specifika fall uppmärksammas av t. ex. media och då är snarare fallet att den skadelidande inte har fått tillräckligt med ersättning eller att ingen ersättning har utgått överhuvudtaget.³⁴

Jørgensen klargör att det är en rättspolitisk fråga om ersättning för sveda och värk skall utgå eller ej. När beslutet är taget att sveda och värk ersätts, blir nästa fråga hur skadan ska värderas. Vanligtvis används objektiva kriterier, men vilka är då dessa och vilken hänsyn tas till övriga omkringliggande omständigheter? Ett förslag är att se tillbaka på syftet med ersättningen. I Danmark benämns ersättningen som "godtgørelse". Anledningen kan vara att en proportionalitet inte kan följa mellan den faktiska sveda och värk som skadelidande drabbats av och det belopp som den skadelidande mottar. Det skulle vara omöjligt att rent praktiskt låta skadelidandes egna värdering av skadan ligga till grund vid fastställandet av ersättningen. Att inte beakta den individuella svedan och värken, utan endast fastställa ett fast belopp för en viss skadetyper, vore praktiskt genomförbart men dock inte så flexibelt.³⁵

Von Eybens rättssociologiska undersökning från 1980-talet visar på att de skadelidande normalt inte var nöjda med sin ersättning för den ideella skadan. I några fall menade de skadelidande att de inte fått ersättning för

³² Sisula- Tulokas, *Sveda, värk och annat lidande*, s. 56-57, 61.

³³ Eget resonemang.

³⁴ Eget resonemang.

³⁵ Jørgensen, s. 57-60.

sveda och värk överhuvudtaget. Den största kritiken var dock att de ansåg att beloppen var för låga i förhållande till de smärtor, besvär och obehag som de upplevt till följd av olyckan. Det visades tydligt att de allra flesta, fastän de inte alltid var nöjda med beloppen, ansåg att ersättning för sveda och värk även skulle utgå.³⁶

Att använda sjukdomens längd och låta ett bestämt belopp per sjukdag fastställa ersättningen för sveda och värk är något som i Danmark vuxit fram i praxis under en lång tid. Anledningen är att metoden är mycket användbar och konkret till skillnad mot andra alternativ som skulle kunna vara tillgängliga. Jørgensen förklarar att metoden till viss del kan begränsas genom att ett maximibelopp fastslås och att den även kan utökas genom att en individuell bedömning görs.³⁷

Ett dilemma som i praxis återkommer är att de små skadorna i regel överkompenseras i förhållande till de svårare skadorna. En intressant synpunkt framförs av Jørgensen då han förklarar att den skadelidande efterhand vänjer sig vid sin skada och att svedan och värken normalt avtar med tiden.³⁸ Tänkvärt är att det i praktiken tycks vara så, eftersom ersättningen i Sverige normalt avtar efter en tid och att det i dansk rätt till och med finns ett maximum belopp. Även von Eyben tar upp problemet med överkompensation vid ersättning av de mindre skadorna. Han föreslår att det borde införas en karenstid för att få bort de mindre skadorna ur ersättningssystemet.³⁹

3.4 Några allmänna upplysningar

Ersättning för sveda och värk utgår enligt 5 kap. 1 § 1 st. 3 p. SkL till den skadelidande under den akuta sjuktiden, dvs. under själva läkningsprocessen. Den akuta sjuktiden anses ha upphört när den akuta vården upphört och läkning av skadan skett eller när tillståndet blivit mer stationärt. Det är skadelidandes personliga fysiska eller psykiska obehag och lidande som ersätts. I och med lagändringen gjordes en språklig ändring för att markera att ersättningen avser fysiskt och psykiskt lidande av övergående natur. Den generella inställningen är att skadorna bör vara medicinskt påvisbara, men vad gäller de psykiska skadorna i samband med att en nära anhörig blivit dödad finns det möjlighet för bevislättnad.⁴⁰ I Danmark har skadelidande rätt till "godtgørelse for svie og smerte" enligt 1 kap. 1 och 2 §§ EAL,

³⁶ Von Eyben, Bo: *Kompensation for personskade II, en rettsociologisk undersøgelse*, G.E.C Gads Forlag, Köpenhamn 1988, s. 455, 481.

³⁷ Jørgensen, s. 60.

³⁸ Jørgensen, s. 65.

³⁹ Betänkning 1383/2000 om revision af erstatningsansvarsloven m.v., (Bet. IV), s. 187; von Eyben, *Kompensation*, s. 666-667.

⁴⁰ Ifu, s. 238; Hellner/Johansson, s. 395; Sisula-Tulokas, "Ersättning för ideell personskada", s. 32; Strömbäck i Karnov 2003/4, s. 1164, not 88-89.

"§ 1. Den, der er erstatningsansvarlig for personskade, skal betale erstatning for tabt arbejdsfortjeneste, helbredelsesudgifter og andet tab som følge af skaden samt en godtgørelse for svie og smerte.

Stk. 2. Har skaden fået varige følger, skal der tillige betales godtgørelse for varigt meen samt erstatning for tab eller forringelse af erhvervsevne.

Stk. 3. Værdien af arbejde i hjemmet ligestilles med erhvervsindkomst."

"§ 3. Godtgørelse for svie og smerte udgør 130 kr. for hver dag, den skadelidte er syg. Der kan i særlige tilfælde ydes godtgørelse for svie og smerte, selv om skadelidte ikke er syg. Godtgørelsen kan ikke overstige 50.000 kr."

3.5 Syftet med ersättningen för sveda och värk

Syftet med ersättningen för sveda och värk är enligt Hellner/Johansson till viss del oklart och omdiskuterat.⁴¹ Skadeståndsrättens grundläggande avsikt i Norden är idag, enligt Sisula- Tulokas, främst att reparera skadan. Skadeståndet skall inte ses som ett straff och det skall inte vara moraliskt fördömande. Tanken att skadeståndet skulle fungera preventivt eller avskräckande är idag ifrågasatt.⁴² Att skadeståndets syfte skulle vara reparativt, anser Hellner/Johansson vara riktigt om en enkel förklaring efterfrågas. De ser det som en allmän känsla av trygghet att veta att ersättning skulle utgå om en skada skulle ske. Tryggheten är dock begränsad, eftersom diverse omständigheter kan leda till att ersättningen i slutändan inte utgår eller når fram till den skadelidande. Det kan t. ex. vara att en skada inte berättigar till skadestånd eller att skadevällaren inte har ekonomisk möjlighet att betala. Inte sällan ersätts den skadelidande av ett försäkringsbolag som sedan inträder i den skadelidandes rätt till skadestånd. Skadeståndet kan inte heller fullt ut ses som en placering av kostnaden för skador eller pulvrisering av förlusterna, då det även där finns olika faktorer som påverkar slutresultatet.⁴³

Dessa aspekter på skadeståndet i stort speglar även av sig på syftet med ersättningen av sveda och värk. Ersättningen kan i de allra flesta fall inte kompensera den skadelidande fullt ut för det lidande och obehag som den måste utstå. Den i doktrinen återkommande förklaringen är att ersättningen kan ses som ett plåster på såret. När det är frågan om en symbolisk upprättelse, likt plåster på såret eller trösteslant, finns det en risk att ersättningen blir lägre än vad den skulle ha varit om den utgätt med syfte att återställa den skadelidandes situation som den var innan skadan. Pengarna kan ses som ett substitut, vilket kan ge den skadelidande både lindring och tröst. Ersättningen borde därmed bli högre om tanken är att skadan skall repareras, speciellt vid allvarligare skador. Sisula- Tulokas menar att det är

⁴¹ Hellner/Johansson, s. 395.

⁴² Sisula- Tulokas, "Ersättning för ideell personskada", s. 32; Hellner/Johansson, s. 40-44, angående diskussion om prevention och ekonomisk prevention.

⁴³ Hellner/Johansson, s. 37-40.

en rätt så speciell variant av reparation när en personskada ersätts med pengar. Mycket tyder enligt henne dock på att syftet är av en reparativ karaktär. De övriga skadeposterna vid personskada är nämligen till för att ersätta och reparera skadan, hjälptabellerna har som utgångspunkt att lika skador ersätts lika och till sist kan nämnas att ersättning även utgår vid culpa såväl som vid strikt ansvar.⁴⁴

Ersättning för sveda och värk kan många gånger utgå även om ingen hålls ansvarig för skadan eller till och med om den skadelidande själv är vållande till skadan. Enligt Roos kan det därmed uteslutas att ersättningen skall ses som en påföljd för skadevållaren. Inte heller tidigare påståenden om att ersättning utgick för att kompensera de kostnader som kunde antas uppstå men inte var ersättningsbara enligt allmänna principer eller att de inte kunde styrkas, såsom t. ex. rekreation, stämmer med dagens synsätt. Den skadelidande kan givetvis göra vad den själv önskar med ersättningen. Inte bara smärta och obehag räknas, utan även oro och ångslan som uppkommer i samband med skadan kompenseras. Sorger och besvikelser är något som inte tas hänsyn till vid beräkningen. Tidigare har ersättning för sveda och värk betraktats som en upprättelse för den skadelidande eller privatböter för den skadeståndsskyldige. Hellner/Johansson förklarar att den funktionen idag uppfylls vid kompensation för kränkning.⁴⁵

3.6 Olika gränsdragningar

Vad gäller ersättning för sveda och värk är den ideella karaktären inte alltid renodlad. Ersättningen inkluderar diverse kostnader som den skadelidande kan förväntas ha för att underlätta tillvaron under sjukdomstiden. Någon särskild kompensation lämnas därför inte för olika typer av underhållning som den skadelidande förser sig med, såsom böcker, tidningar, godsaker eller TV-apparat på sjukrummet. Även utlägg för t. ex. presenter till personalen på sjukhuset har förklarats ingå i ersättningen. Det har i äldre doktrin påståtts att ersättningen höjts i samband med att dessa utgifter uppkommit. Vidare finns uttalanden i äldre rättsfall om att ersättningen har till syfte att bl.a. bereda tillfälle till rekreation. Kritik har dock framförts i litteraturen mot att ersättningen skall kompensera dessa typer av utgifter. Det har funnits anmärkningar mot att utvidga ersättningen för mycket, eftersom det komplicerar gränsdragningen till andra ersättningsposter. Om ersättningsposterna inte är tillräckligt tydliga föreligger en viss risk för överkompensation. Även skattetekniska motiv ligger bakom en uppdelning, då ersättningen för ekonomisk skada skall beskattas. I övrigt bör hänsyn tas till processuella aspekter, att ersättningen ibland skall samordnas med andra förmåner eller att omprövning av ett fastställt skadestånd ibland begärs.⁴⁶

⁴⁴ Sisula-Tulokas, *Sveda, värk och annat lidande*, s. 203-205; Hellner/Johansson, s. 395.

⁴⁵ Roos, Carl Martin: *Ersättningsrätt och ersättningsystem*, Norstedts förlag, Stockholm 1990, s. 155-156; Hellner/Johansson, s. 395.

⁴⁶ Prop. 2000/01:68, s. 24; Prop. 1975:12, s. 110; SOU 1995:33, s. 85-86, (hänvisning finns även till äldre doktrin och rättsfall).

3.6.1 Lyte och men⁴⁷

När de akuta besvären har blivit av bestående art avbryts tiden för sveda och värk. Tidsaspekten blir framträdande. Gränsen går vid den tidpunkt där den skadelidandes skada kan anses bli bestående. Med andra ord när det medicinska tillståndet bedöms som stationärt och behandling mer eller mindre har upphört anses gränsen nådd.⁴⁸ Skadan kan dock vara påverkbar och skadelidande kanske fortfarande genomgår någon form av behandling, t. ex. av sjukgymnast. Den behandlande läkarens åsikt var gränsen går följs normalt och vid osäkerhet kan en utomstående läkare konsulteras av t. ex. försäkringsbolagen. Den skadelidandes fysiska och psykiska lidande av bestående art skall istället kompenseras på grund av invaliditet genom lyte eller annat stadigvarande men, vilket precis som sveda och värk regleras i 5 kap. 1 § 1 st. 3 p. SKL. Viktigt att påpeka är att det inte skall uppfattas som om ersättning för sveda och värk inte skall lämnas i de fall där en fysisk skada är att anse som bestående redan omedelbart vid eller i nära anslutning till skadetillfället.

Hellner/Johansson förklarar lyte och men som skadeföljd vilket permanent påverkar den skadelidandes liv. Med lyte förstås bestående och vanställande kroppsskador, vilka kan upplevas som förödmjukande för den skadelidande såsom ärr, hälta eller förlust av extremiteter. Annat stadigvarande men omfattar normalt andra bestående skadeföljder såsom smärta, rörelseinskränkning eller förlust av sinnesfunktioner. Den skadelidande kan enligt Bengtsson/Strömbäck inte längre leva som andra. Den medicinska invaliditeten graderas och ersättningen utgår, precis som vid sveda och värk, med hjälp av TSN:s schabloner. De är till stor del mycket detaljerade. Högsta domstolen slog i NJA 1982 s. 793 fast att möjligheten till individuell ersättning skall finnas. Posten skall till viss del även omfatta det som tidigare kompensades som olägenheter i övrigt. Idag kan ersättning lämnas för minskade möjligheter till att utöva olika fritidsaktiviteter. Resulterar skadan i allmänna besvär och ökad anspänning för att nå bestämd arbetsprestation skall det normalt ersättas som men och endast i särskilda fall som särskilda olägenheter. Ersättning kan även lämnas för framtida regelbundna mindre utgifter.

3.6.2 Särskilda olägenheter

Posten särskilda olägenheter är ett begrepp som inte är lika brett som det tidigare olägenheter i övrigt. Den äldre posten tillkom i och med proposition 1975:12 med förslag till lag om ändring i skadeståndslagen (1972:207) m.m. Syftet med posten var att vid allvarigare skador kompensera de olika former av extra anspänning som uppkom i vardags- och/eller arbetslivet.

⁴⁷ För 3.6.1 se, Strömbäck i Karnov 2003/4, s. 1164, not 90-91; Hellner/Johansson, s. 400, 401; Ifu, s. 238-239. För äldre skadefall, d. v. s. vilka inträffade innan lagändringen, tillämpas TSN:s cirkulär 1-2003, bilaga 2-5, samt praxis för olägenheter i övrigt. För nya skadefall tillämpas däremot TSN:s cirkulär 2-2003, tabell 1-3, 5-6.

⁴⁸ Vad gäller dansk rätt, se nedan under kapitel 5.

Innan införandet av posten ersattes detta som en ekonomisk skada, eftersom det ansågs vara en fiktiv inkomstförlust. Den nya posten särskilda olägenheter blir aktuell då anspänningen i arbetes- och/eller i vardagslivet är särskilt stor. Det är omständigheterna i det enskilda fallet som avgör om ersättning skall lämnas och i sådana fall med hur mycket. Därmed kan ersättningen gå utöver den som ingår i tabellerna för bestämmandet av ersättning för men. Tanken är dock att posten skall begränsas till så få skadeföljder som möjligt och att skadorna istället ersätts under de andra posterna. Minskade möjligheter att t. ex. utöva vissa fritidsaktiviteter kan i särskilda fall ersättas. En förutsättning bör i dessa fall dock vara att det är fråga om ett avsevärt ingrepp i den skadelidandes livsföring, vilket inte kan kompenseras av andra aktiviteter. Med andra ord skall det vara en betydande förlust av livskvalitet.⁴⁹ I Danmark finns det inte någon direkt motsvarighet till ersättning för särskilda olägenheter.

3.6.3 Kränkning

När det gäller ersättning för kränkning enligt 2 kap. 3 § SkL krävs, vilket tidigare nämnts, att den skadelidande har blivit utsatt för ett brott och att handlingen haft ett kränkande inslag. Den skadelidandes integritet skall ha kränkts genom ett angrepp mot dennes person, frihet, frid eller ära och upprättelsen av den skadelidandes människovärde och privatliv blir här ett viktigt inslag. Enligt Sisula-Tulokas är ersättningsbeloppet vid kränkning mer individualistiskt är vid sveda och värk.⁵⁰ I propositionen framgår dock att hänsyn endast skall tas till subjektiva faktorer, såsom intensiteten i den skadelidandes upplevelser, vid bedömningen i särskilda fall. Normalt varierar inte ersättningen med hänsyn till hur det enskilda offret påverkats. Klart är att en individuell prövning görs i varje enskilt fall vid de båda ersättningsposterna.⁵¹ I 5 kap. 6 § 1 st. SkL räknas fem olika punkter upp, vilka alla påverkar hur graden av kränkning bedöms och med detta även storleken på ersättningen. Utgångspunkten är att hänsyn tas till handlingens art och varaktighet, vilket det däremot inte görs vid bestämmandet av ersättning för sveda och värk. Dessutom skall det särskilt beaktas om handlingen haft förnedrande eller skändliga inslag, varit ägnad att framkalla allvarlig rädsla för liv eller hälsa, riktat sig mot någon med särskilda svårigheter att värja sin personliga integritet, inneburit missbruk av ett beroende- eller förtroendeförhållande eller varit ägnad att väcka allmän uppmärksamhet.

Rättsläget har vacklat vad gäller att skilja mellan de olika typerna av lidande. Utgångspunkten är att samma skada inte skall ersättas mer än en gång. Det är inte lätt att avgöra vilka typer av skador som skall ersättas som kränkning och vilka som skall ersättas som sveda och värk. Olika åsikter har uppkommit angående om de båda ersättningarna kan utgå samtidigt eller om

⁴⁹ Ifu, s. 238; Prop. 1975:12, s. 109, 111; Prop. 2000/01:68, s. 27-29.

⁵⁰ Sisula- Tulokas, "Ersättning för ideell personskada", s. 34; Hellner/Johansson, s. 397. Se nedan under kapitel 8.

⁵¹ Prop.2000/01:68, s. 51.

den ena utesluter den andra. Idag står det klart att de båda ersättningarna kompletterar varandra. I rättsfallet NJA 1990 s. 186 slog Högsta domstolen fast att det inte fanns något hinder mot att kränkning ersätts vid sidan av sveda och värk.⁵² Nästa dilemma uppstod i och med att sveda och värk även omfattar lidande av psykiskt slag, under förutsättning att de utgör en medicinskt påvisbar effekt. Högsta domstolen klargjorde dock skillnaden mellan de olika sorternas lidande i NJA 1991 s. 766. Skadevållaren dömdes genom lagakraftvunnen dom för försök till mord i två fall. Under överfallsliknande förhållande hade en man och en kvinna, vilka båda kände skadevållaren, tillfogats livshotande skador. I rättsfallet framkom att syftet med ersättningen för kränkning är att gottgöra den integritetskränkning som följer av det brott som avses med regeln. Ersättningen kan också utgöra kompensation för den oro och det obehag som kan bli följden av ett brottsligt angrepp på den personliga integriteten. Lidande vilket utgör ett led i ett akut sjukdomstillstånd och därmed är att hänföra till personskada skall ersättas som sveda och värk. Högsta domstolen påpekade att ersättning för sveda och värk i praxis fastställs relativt schablonmässigt utifrån TSN:s tabell, trots att individuella omständigheter ansetts kunna påkalla avvikelser från en sådan bedömning. Ersättningen utgick med 30.000 kr till vardera för sveda och värk.

Vid ersättning av personskada tas hänsyn till upplevelser och följdverkningar som uppkommer *efter* händelsen, medan det vid ersättning för kränkning tas hänsyn till karaktären av händelsen och upplevelser *vid* själva brottet. Vad gäller fall av våldtäkt och incest lämnar de flesta nämnder, domstolar och försäkringsbolag normalt ett tämligen schablonartat belopp för sveda och värk vid sidan av ersättning för den kränkning som den skadelidande utsatts för genom brottet.⁵³ I dansk rätt tas det hänsyn till kränkningens grovhet vid "godtgørelse for tort" i enlighet med 3 kap. 26 § EAL. Paragrafen påminner om den svenska regeln.

Det har i dansk, liksom i svensk, rättspraxis funnits fall då ersättningen för sveda och värk har slagits samman med andra ersättningsposter och då främst vid bestående skador. För de skador som skett efter lagens ikraftträdande den 1 oktober 1984 har praxis ändrats. Är skadorna av bestående karaktär skall de istället ersättas i enlighet med 1 kap. 4 § EAL som "varigt mén". Ersättning för sveda och värk utgår normalt endast under kortare perioder, då skadelidande är att beteckna som sjuk.⁵⁴ Von Eyben förklarar i sin undersökning från 1980-talet att en stor andel av de skadelidande normalt fick ersättning för ideell skada, men att de av olika anledningar hade svårt att specificera de olika posterna. De skadelidandena fick inte alltid de olika beloppen specificerade av försäkringsbolagen, men när de angavs i detalj var merparten ersättning för sveda och värk.⁵⁵

⁵² Se mer om rättsfallet nedan under kapitel 8.

⁵³ SOU 1992:84, Ersättning för kränkning genom brott, s. 91-100, 214-219.

⁵⁴ Møller/Wiisbye, s. 97, se där angivna rättsfall för exempel på fall där ersättningen slagits samman.

⁵⁵ Von Eyben, *Kompensation*, s. 403.

Gemensamt belopp vad gäller ersättning för sveda och värk samt kränkning har även utdömts i ett antal rättsfall. Det är olika typer av lidande som ersätts och även om det är svårt att särskilja lidandet praktiskt, skall ersättningen beräknas efter olika kriterier. Idag är det vanligtvis så att särskilda belopp fastställs för de olika ersättningsposterna.⁵⁶

⁵⁶ SOU 1992:84, s. 100, 216-217. Jfr t. ex. NJA 1990 s. 186, NJA 1991 s. 83 och NJA 1991 s. 228 där ingen uppdelning gjordes, gentemot NJA 1991 s. 766 och NJA 1996 s. 687 där uppdelning gjordes i skilda poster utan närmare motivering.

4 Ersättning

4.1 Utredning

Vid bedömning av ersättning för sveda och värk krävs normalt medicinsk utredning i form av intyg från den behandlande läkaren. Är skadan av lindrigare art, kan det vara tillräckligt med t. ex. sjukskrivningsintyg, journalutdrag eller polisrapport. Försäkringskassan kräver inte intyg från den skadelidande om sjuktiden understiger sju dagar, den skadelidande kan sjukskriva sig själv under dessa dagar utan att träffa en läkare, och vid dessa fall begär försäkringsbolagen normalt inte heller något intyg. För att få en tydlig bild av sjukdomsförloppet och den genomgångna behandlingen bör dock ett omfattande intyg eller patientjournal efterfrågas om skadan är av svårare art.⁵⁷

4.2 Bedömningsgrunder

4.2.1 Trafikskadenämndens tabell och kort information om verksamheten

Skadeståndslagen innehåller inga konkreta regler om hur mycket ersättning som skall utgå eller hur ersättningen skall beräknas.⁵⁸ Trafikskadenämnden är en skaderegleringsnämnd som bekostas och upprätthålls av trafikförsäkringsföreningen och samtliga försäkringsbolag som har tillstånd att meddela trafikförsäkring. Dess reglemente skall godkännas av regeringen, vilken även utser ordförande. Finansinspektionen utser övriga ledamöter. Nämndens uppgift är att ge försäkringsbolag rådgivande yttranden och därigenom skapa en enhetlig och skälig skadereglering. Yttranden ges i ärenden som avser ersättning för personskada från trafikförsäkring och yttranden kan även begäras av domstol eller annan myndighet.⁵⁹

Det började med att ett försäkringsbolag under 1950-talet sammanställde en hjälptabell för fastställandet av ersättning för sveda och värk. I slutet av decenniet började försäkringsbolagen använda tabellen i sin skadereglering, vilken kom att fastställas av Trafikförsäkringsanstaltens nämnd (numera TSN) och Ansvarsnämnden gemensamt. Tabellen har reviderats några gånger för att kompensera försämringen av penningvärdet och beloppen har även höjts för att motsvara en generösare uppfattning i förhållande till ersättning

⁵⁷ Ifu, s. 240.

⁵⁸ Sisula- Tulokas, "Ersättning för ideell personskada", s. 33; Ifu, s. 240.

⁵⁹ 6 § förordning (1976:359) om trafikförsäkring; SOU 1995:33, s. 180-181; Prop. 2000/01:68, s. 18-19.

av ideell skada.⁶⁰ I doktrinen råder oenighet om ersättningsnivån och om utformningen grundade sig på rådande rättspraxis eller inte.⁶¹ TSN:s hjälptabell blev genom NJA 1972 s. 81 vägledande vid fastställandet av ersättningsbelopp i anledning av ideell skada. Tanken var att tabellen skulle fungera som utgångspunkt, så att frivilliga uppgörelser om ersättning för sveda och värk lättare skulle kunna genomföras. Svårigheten att bestämma graden av svedan och värken skulle underlättas med hjälp av schabloner. Domstolen påpekade dock att individuella faktorer i särskilda fall kunde resultera i betydande avvikelser från schablonbedömningen. Med andra ord tar domstolarna idag normalt hänsyn till och i stor utsträckning följer de även TSN:s tabell, fastän de inte är bundna av den. På liknande sätt använder domstolarna TSN:s tabell när sveda och värk skall fastställas vid andra skador än de som uppstår vid en trafikolycka. Högsta domstolen har bekräftat sin inställning vid ett flertal tillfällen.⁶² Genom propositionen 1975:12 där det diskuterades hur ersättningsbeloppen skulle fastställas klargjordes även tabellernas giltighet. Riksdagen har gett sitt stöd för en sådan metod och regeringen har inte ansett att det skulle ske någon ändring i praxis med anledning av tillämpningen av TSN:s tabeller, vilket även blev bekräftat genom proposition 2000/01:68.⁶³

Värt att uppmärksamma är att TSN:s tabell inte bara styr nivån på ersättningen, utan att den i stor utsträckning även påverkar vilka skador som ersätts.⁶⁴ Beloppen i tabellen indexregleras fortfarande och ibland ändras de efter att det skett mer ingående bedömningar av särskilda skadetyper. När avvikelser görs från tabellen beror det bl. a. på, vilket tidigare har påpekats, att hänsyn tagits till det enskilda fallet. En annan anledning är att domstolen tar ställning till förändringen i den generella synen på skadorna, med andra ord bör tabellen ändras så att det blir en förändring för alla eller de allra flesta skadelidande. Nya tabeller utarbetas efter visst rådgörande med andra skadenämnder.⁶⁵ Tanken är att ersättningen skall bli densamma oavsett hur skadan tillkom. Det skall med andra ord inte spela någon roll om skadan är ett resultat av ett våldsbrott eller en trafikolycka. Det tycks dock råda delade meningar i doktrinen om vad som faktiskt gäller. Enligt Sisula-Tulokas är principen att lika skador ersätts lika, men hon blir lite tveksam när hon tittar på rättspraxis. Hon ger tyvärr inga konkreta exempel för att tydliggöra sin ståndpunkt.⁶⁶ Hellner/Johansson förklarar att det i ett äldre rättsfall togs hänsyn till att lidandet framkallats genom brott av särskild svår beskaffenhet vid ersättning av sveda och värk. I senare rättsfall har det dock framkommit att hänsyn inte borde tas till brottets beskaffenhet. Möjligheten att genom kränkning ta hänsyn till brottets beskaffenhet är anledningen till att praxis ändrats. Det är dock enligt Ekstedt inte helt klart om det med säkerhet går

⁶⁰ SOU 1995:33, s. 82.

⁶¹ Lech, s. 170; Ekstedt, s. 180.

⁶² NJA 1979 s. 129; NJA 1982 s. 793; NJA 1989 s. 389; NJA 1991 s. 766; NJA 1992 s. 740 I och II; NJA 1993 s. 41 I och II; NJA 1993 s. 68.

⁶³ Prop. 1975:12, s. 111; Prop. 2000/01:68, s. 60-61.

⁶⁴ Sisula- Tulokas, *Sveda, värk och annat lidande*, s. 61.

⁶⁵ Hellner/Johansson, s. 396; Ifu, s. 240; Bengtsson/Strömbäck, s. 185.

⁶⁶ Sisula- Tulokas, "Ersättning för ideell personskada", s. 33.

att säga att det var praxis att gärningens beskaffenhet beaktades eller om det var så att det förekom i sällsynta undantagsfall. I förarbetet till lagen och i litteratur har det påpekats att skadan vid sveda och värk skall ersättas fullt ut, åtminstone så långt det går, och att skadan varken blir mindre eller större till följd av skadevållarens subjektiva ansvarsgrund.⁶⁷

Att en skada sätter djupa spår om den uppkommit p.g.a. uppsåtligt handlande är inte märkvärdigt. Den skadelidande bör kompenseras med en högre ersättning och det sker vanligtvis genom att ersättning för kränkning utgår. Det är dock inte alltid som skadan föranleder ersättning för kränkning och då kan det finnas anledning att ta hänsyn till handlingens beskaffenhet. Ersättning för kränkning utgår normalt beroende på handlingens beskaffenhet, men vid sveda och värk är det ett akut sjukdomstillstånd vid personskada som skall ersättas. Det är olika typer av lidande som ersätts och eftersom skadeståndet skall fastställas individuellt kan det tyckas naturligt att handlingens karaktär i vissa undantagsfall kan få betydelse.⁶⁸

4.2.2 Några kritiska synpunkter på nämndernas verksamhet

Nordenson framför några intressanta aspekter vad gäller rättsbildningen genom skadenämnder. Klart är att nämnderna fyller en viktig funktion, samt att uppfattningen allmänt är att de utför både objektiva och opartiska förfaranden. Viktigt att ta i beaktande är dock att nämnderna är rådgivande organ och att de inte fattar bindande beslut. Deras ställningstagande i olika tolknings- och tillämpningsfrågor har dock stort inflytande på den omfattande skadereglering som sker inom försäkringsväsendet och på så sätt styr de rättsutvecklingen. Deras yttranden kan överklagas till vanlig domstol, men det görs sällan med tanke på att det både är tidskrävande och besvärligt. Därmed saknas auktoritativa och vägledande avgöranden. Problem uppstår om nämnder med likartade uppgifter, men med skilda verksamhetsområden grundade på skadans uppkomst, kommer till motstridiga resultat. Det är, vilket Nordenson påpekar, negativt för rättsutvecklingen och skapar osäkra rättslägen. Nämnderna arbetar i motsats till domstolarna utan egentlig insyn och deras yttranden är inte alltid tillgängliga för allmänheten. Nordenson betvivlar inte att nämndernas sammansättning regelmässigt är ägnad att garantera en sakkunnig och objektiv bedömning, samt att ordförandeskapet hanteras av en opartisk person med domarkompetens. Själva utredningen och förfarandet skiljer sig, eftersom det är helt skriftligt, icke kontradiktoriskt samt betydligt friare och mer obundet. Nordenson avslutar med att påpeka att det under en

⁶⁷ Jfr NJA 1962 s. 458 och NJA 1992 s. 740 I. Se även Hellner/Johansson, s. 397-398; SOU 1995:33, s. 321-322; Ekstedt, s. 64-66, 113-114, 152-153.

⁶⁸ Eget resonemang. Vid t. ex. nära anhörigs död lämnas ingen ersättning för kränkning till efterlevande, se kapitel 7.

överskådlig tid fortsättningsvis kommer vara skadenämnderna som i stor utsträckning styr rättsutvecklingen på personskadeområdet.⁶⁹

4.2.3 Dansk rätt

Dansk rätt använder också schematiska tabeller, men de är reglerade direkt i "erstatningsansvarslovens" tredje paragraf. Något som Roos anser eller åtminstone tidigare ansåg vara opraktiskt.⁷⁰ Det tycks dock vara så att Roos med tiden ändrat uppfattning, då han några år senare hävdar att det förvisso är originella lösningar men att de verkar fungera bra i den praktiska tillämpningen. Han framför att det vore en vinning för demokratin om de viktiga och socialt betydelsefulla frågorna om personskadestånd kunde beslutas av riksdagen. En lagreglering för ersättning av sveda och värk utformad enligt danskt mönster skulle medföra fördelar för det svenska systemet. Om riksdagen fastställer beloppen gynnas demokratin och riksdagen kan på bästa sätt se hur resurserna i samhället bör fördelas. Möjligheten till indexuppräknning underlättar systemet, eftersom lagstiftaren därmed inte allt för ofta behöver ändra de lagfästa ersättningsbeloppen. Ställt mot det svenska systemet anser Roos att det danska systemet är bättre, åtminstone vad gäller för de psykiska skadorna, då den danska beräkningen endast grundas på sjuktidens längd. Ett annat argument är enhetligheten, vilken uppkommer om alla som ersätter sveda och värk använder sig av samma taxor.⁷¹

Kritik kan dock framföras mot argumenten, då det inte är någon hemlighet att det är TSN:s tabeller som används vid det dagliga fastställandet av ersättningen. Insyn och enhetlighet är det samt viss demokrati, i och med att det är regeringen som godkänner TSN:s reglemente och utser ordförande. Viss påverkan får folkrepresentanterna i och med att lagstiftaren i förarbetena kan ge rekommendationer för hur bedömningen av ersättningen skall gå till och för hur de hjälptabeller som används bör vara utformade. Det danska systemet kan uppfattas som lättare att använda, eftersom det har en enklare struktur. En nackdel är dock att systemet inte är så flexibelt, då en individuell bedömning inte görs.⁷² Ytterligare kritik har framförts mot det danska systemet, eftersom inte alla skador och då speciellt de psykiska skadorna leder till sjukskrivning. Att använda sig av lagstiftning vid skadeståndets bestämmande, vilket gjorts i Danmark, kan uppfattas som olyckligt då det inte är ett direkt smidigt instrument och därför inte lämpat för detaljstyrning. Kritik har framförts i Sverige eftersom det blir besvärligt

⁶⁹ Nordenson, Ulf K.: "Ideell ersättning och kostnadsersättning vid personskada - några tillämpningsproblem". I: *Festskrift till Hellner*, P. A. Norstedt & Söners förlag, Stockholm 1984, (s. 391-417), s. 395-398.

⁷⁰ Roos, *Ersättningsrätt*, s. 155.

⁷¹ Roos, Carl Martin: "Ideellt skadestånd - två idéer". I: *Festskrift till Bertil Bengtsson*, Nerenius & Santérus förlag, Göteborg 1993, (s. 421-436), s. 427, 429-430; jfr Ekstedt s. 196-197, som föreslår att lagstiftaren överlämnar uppdraget att utfärda normerna till någon myndighet eller annat organ, t. ex. dagens TSN.

⁷² Eget resonemang.

om ersättningsbeloppen inte uppfattas som ändamålsenliga och därför kräver täta lagändringar. Risken finns att lagstiftaren halkar efter och rättsutvecklingen stannar upp.⁷³

4.3 Omständigheter att beakta vid beräkning av ersättning

Vid beräkning av ersättning för sveda och värk, d.v.s. den akuta sjuktiden, finns det i Sverige flera omständigheter som är viktiga att ta hänsyn till och som gör det lättare att använda schablonen. Tiderna för sjukhusvård och sjukskrivning är två intressanta och viktiga omständigheter. Oftast är den skadelidande sjukskriven under den period som behandling och läkning pågår. Ibland förlängs sjukskrivningstiden av andra anledningar än medicinska som t. ex. vid omskolning, pensionering eller andra sociala orsaker. Om sjukskrivningen formellt består ses förlängningstiden inte som akut sjuktid, utan eventuellt kan den skadelidande istället få ersättning för lyte och men samt särskilda olägenheter. Vid psykiska skador kan det istället vara tvärtom, eftersom det inte alltid behöver leda till sjukskrivning. Det kan till och med vara bättre för den skadelidande att fortsätta med sitt arbete för att t. ex. förhindra social avskärmning. För det mesta överensstämmer dock tiden för arbetsförmågan med tiden för beräkning av ersättning. Vanligtvis skall ersättning till pensionärer och barn utgå efter samma regler som för vuxna. Eftersom dessa grupper normalt inte sjukskrivs får en uppskattning av rimlig akut tid göras.⁷⁴

Även skadans art blir avgörande och det blir därmed aktuellt att utröna om det t. ex. är en enkel eller en komplicerad fraktur, om det krävs amputation eller om det är en livshotande skada. TSN:s tabell förklarar att allvarliga fall av dubbelsidig syn- eller hörselnedsättning samt svåra tillstånd av förlamning och inkontinensproblem är att klassificera som svåra fysiska skador. Även andra svåra skador kan hänföras dit, bl. a. krosskada, slitskada, brännskada, skallskada, ansiktsskada samt betydande skador på skilda kroppsdelar, frakturer med omfattande mjukdelsskador och liknande. Tillstånd med avskärmning från omgivningen genom exempelvis stumhet, minnesförlust, allvarliga frekventa återupplevelser av händelsen, mycket svåra ångestattacker med känsla av identitetsförlust eller överklighet o. dyl. är att beakta som svåra psykiska skador. TSN:s tabell angående de fysiska och psykiska skadorna är inte uttömmande, utan ersättning kan utgå vid likvärdiga skador.⁷⁵

Behandlingens svårighetsgrad och längd är viktig. Sjukhusvård och speciellt intensivvård påverkar ersättningen. Hänsyn tas till om den skadelidande

⁷³ SOU 1995:33, s. 339, 411-413.

⁷⁴ TSN:s cirkulär 2-2003, tabell 4, s. 1, se även bilaga; SOU 1995:33, s. 339; Ifu, s. 238-239; Hellner/Johansson, s. 396; Prop. 2000/01:68, s. 24-25.

⁷⁵ TSN:s cirkulär 2-2003, tabell 4, s. 1-2, se även bilaga; SOU 1995:33, s. 339; Hellner/Johansson, s. 396; Prop. 2000/01:68, s. 24-25.

varit gipsad, haft annan form av fixation eller fått daglig omläggning av svåra sår. Operationer och smärtsamma behandlingar skall också räknas med. Graden av själva svedan och värken spelar in. Vid bedömning av smärta kan det vara svårt att göra en objektiv bedömning, det blir istället den skadelidandes egna beskrivning av smärtupplevelsen som får bedömas. I övrigt blir beräkningen i stora drag schematisk och även om de psykiska besvären räknas med, tas det trots allt liten hänsyn till individuella subjektiva upplevelser. Det anses att bedömningen allt som oftast jämnar ut sig med schablonerna. Hänsyn tas också till den oro och ängsla som den skadelidande under sjukdomstiden kan känna inför framtiden p.g.a. skadan.⁷⁶

Det har diskuterats i förarbetet till SkL om det vore lämpligt att använda sig av en ersättningstabell för de fysiska skadorna och en annan för de psykiska. Lösningen har dock uppfattats som olycklig, främst med tanke på de sammansatta skadorna. Att skilja på skadeföljder, när den skadelidande drabbats av olika slags skadetyper, ansåg kommittén vara praktiskt omöjligt. Resultatet skulle bli att ersättningen ändå fick bestämmas efter en och samma tabell. Alternativet var att använda den tabell som till störst del stämde överens med skadan i stort. Risken var dock att fokusering skulle ske på de enskilda skadeföljderna än på skadebilden i stort.⁷⁷ I NJA 2000 s. 278 hade den skadelidande utsatts för oprovocerad grov misshandel, vilken medfört fara för hans liv. Den skadelidandes integritet hade kränkts och ersättning utdömdes. Högsta domstolen fastställde ersättning för sveda och värk till 40.000 kr. Medicinsk utredning under sjukvård- och rehabiliteringsprocessen visade på att den skadelidande förutom påtagligt fysiskt lidande såsom blodvite, blödning i hjärnan, kraftig hjärnsvullnad och hjärnkontusion, också drabbats av ett traumatiserande psykiskt lidande i samband med uppvaknandet ur medvetslösheten.

4.4 Omständigheter som inte beaktas

Det har diskuterats om andra omständigheter, än de som nämnts ovan, skulle kunna påverka bedömningen. Enligt TSN:s hjälptabeller tas ingen hänsyn till den skadelidandes ålder, kön, yrke eller grad av känslighet. Naturligtvis kan den skadelidandes ålder och känslighet i olika avseenden indirekt komma att påverka bedömningen, såsom fastställandet av t. ex. vårdtidens längd. I både Danmark och Sverige har det tidigare funnits en uppfattning om att ersättningen till barn ska utgå med ett lägre belopp av den orsaken att de ansågs vara mindre medvetna om sina skador i jämförelse med vuxna, men den teorin har övergivits av rättspraxis. Det kan uppfattas som diskriminerande att barn ska få ett lägre belopp endast av den enkla anledningen att de är under en viss ålder.⁷⁸

⁷⁶ TSN:s cirkulär 2-2003, tabell 4, s. 1-2, se även bilaga; SOU 1995:33, s. 339; Prop. 2000/01:68, s. 24-25.

⁷⁷ SOU 1995:33, s. 341-342.

⁷⁸ SOU 1995:33, s. 339-340; von Eyben, *Erstatningsudmåling*, s. 100; von Eyben, *Kompensation*, s. 455; jfr Jørgensen, s. 64.

4.5 Utbetalning

När hela läkningsförloppet kan överblickas bestäms ersättningen vanligtvis till ett belopp och det betalas därefter ut till den skadelidande. Förskott bör utgå om läkningsförloppet drar ut på tiden eller om en utbetalning skulle underlätta för den skadelidande. Normalt utges det slutliga skadeståndsbeloppet som ett engångsbelopp. Av rättsfall framkommer att den skadelidande kan tillerkännas ersättning för viss tid med förbehållen rätt att återkomma.⁷⁹

4.6 Omprövning

Det händer att de skadelidande är missnöjda med ersättningen. Det kan bero på att den skadelidande anser att skadan inte värderas tillräckligt högt eller att skadan inte tas på allvar.⁸⁰ En vanlig uppfattning är att de mindre skadorna vid en relativ jämförelse kompenseras bättre än de allvarigare skadorna.⁸¹ Ersättningsfrågan kan omprövas enligt 5 kap. 5 § 1 st. SkL om förhållandena som låg till grund för ersättningen ändrats väsentligt. Principen är, vilket tidigare nämnts, att den skadelidande så långt det går bör kompenseras full ut. Vid vissa tillfällen tas beslut angående ersättningen för sveda och värk, samtidigt som talan förs i ett brottmål. Inte sällan gör domstolarna en bedömning om hur skadan kommer att utvecklas och ersättning lämnas med det som utgångspunkt. Det kan i synnerhet vara besvärligt att göra en korrekt bedömning vid de tillfällen som brottsoffret drabbats av psykiska besvär. Ibland kan det dröja ett tag innan omfattningen av besvären med säkerhet kan bedömas. Omprövningen är endast aktuell vid undantagsfall eftersom det, vilket tidigare nämnts, krävs att omständigheterna väsentligen ändrats.⁸²

I Danmark kan den skadelidande begära, i enlighet med 1 kap. 11 § 1 st. EAL, att ett avslutat ärende skall återupptagas om omständigheterna väsentligen har ändrats. Paragrafens tredje stycke sätter dock upp en begränsning, eftersom ärendet inte kan återupptas och omprövas om kravet endast gäller ytterligare ersättning för sveda och värk.⁸³ Ändring kan endast krävas om ärendet i övrigt återupptas. Om den skadelidande t. ex. inte är kapabel till att arbeta i samma utsträckning som tidigare eller utföra samma arbete som tidigare kan det bli aktuellt med att ärendet återupptas. Ersättning för sveda och värk kan begäras om den skadelidande blir vidare

⁷⁹ Ifu, s. 239; NJA 1946 not B 773. Se nedan under 6.4.1 angående de danska reglerna.

⁸⁰ Von Eyben, *Kompensation*, s. 455.

⁸¹ Egen kommentar, se t. ex. von Eyben, *Kompensation*, s. 666; jfr dock regeringens åsikt angående ersättningsnivåerna. Enligt regeringen har redan en klar höjning av ersättningsbeloppen för sveda och värk skett vid längre akuttider. Det finns därför inte någon anledning att ingripa med lagstiftning, se Prop. 2000/01:68, s. 45-47.

⁸² Prop. 2000/01:68, s. 38-39.

⁸³ Detsamma gäller även för vårdkostnader och annan förlust.

sjukskriven eller om ytterligare behandling eller rehabilitering krävs. Om ärendet återupptas bör det hållas i minnet att det maximala beloppet är 50.000 kr. Eftersom en samlad bedömning görs av ersättningen för sveda och värk kan det med andra ord inte krävas mer om ersättningen redan kommit upp till det maximala beloppet. Om ärendet återupptas är det beloppen vilka var aktuella från början som fortfarande gäller.⁸⁴

4.7 Betydelsen av den skadelidandes bortgång

Skadeståndet vid ideell skada är, med tanke på dess speciella natur, tänkt att komma den skadelidande till godo. Utgångspunkten är med andra ord att skadeståndet skall vara personligt. Avlider den skadelidande kan ingen annan kräva ersättning för sveda och värk, om inte uppgörelse angående beloppets storlek träffats före dödsfallet eller dom föreligger. För skadefall som inträffat fr.o.m. den 1 januari 2002 är det dock enligt 6 kap. 3 § SKL tillräckligt att ett krav på ersättning har framställts av den skadelidande. Regeringen valde att inte gå på Brottsoffermyndighetens linje och låta rätten till skadestånd övergå till arvingarna, även om inget krav framställts före dödsfallet. Anledningen till regeringens beslut var att det skulle komma i konflikt med syftet med den ideella compensationen, närmare bestämt att ersätta det personliga lidande som den skadelidande drabbats av i anknytning till skadan.⁸⁵ Om det nu strider mot syftet, vore det inte rimligare att arv av den ideella ersättningen inte accepterades i några situationer överhuvudtaget?⁸⁶

Det kan, vilket tidigare framförts i litteraturen, framstå som stötande att den skadelidandes rätt, vilket det faktiskt är även om den senare kommer att övertagas av arvingarna, skall grundas på om den döende personen hinner träffa avtal eller ej om rätten till sveda och värk innan dödsfallet. Idag är kravet lägre, men ett krav måste fortfarande framställas och det kan tänkas att det inte kommer som första prioritet vid dessa situationer. I vissa fall skulle det, enligt regeringen, vara väldigt komplicerat att fastställa skadan, om inte den skadelidande framfört ett yrkande. Det kan dock tyckas besynnerligt att det inte går med hjälp av de objektiva kriterier, som utarbetats i praxis och vilka fått erkännande av både regering och riksdag, att fastställa skadans omfattning från skadetillfället och fram till det aktuella dödsfallet. Regeringen menar att den skadelidande i viss utsträckning skall vara aktiv för att få ut ersättning och att det i majoriteten av fall inte borde vara några problem att avgöra om ett krav har framställts eller inte.⁸⁷ Det kan vara gynnsamt att tillämpa enhetliga regler vad gäller rätten att arva skadestånd. Ersättningsbeloppen för sveda och värk blir inte så stora om den skadelidande avlider till följd av skadorna kort efter skadehändelsen. Om den skadelidande däremot överlever en längre tid, så finns möjligheten att

⁸⁴ Møller/Wiisbye, s. 98-99, 286-287.

⁸⁵ Prop. 2000/01:68, s. 59-60.

⁸⁶ Eget resonemang.

⁸⁷ Eget resonemang och Prop. 2000/01:68, s. 59-60; se även Ifu, s. 239; Hellner/Johansson, s. 398; SOU 1995:33, s. 125-129, 371-377, 447-448.

framställa kravet. Ur den synvinkeln blir det "förmånligare" för skadevållaren om den skadelidande dör tidigare än senare.⁸⁸ Ekstedt för fram den intressanta synpunkten att det inte är en självklarhet att den avlidne skadelidande önskat kräva ersättning. Det borde dock inte vara utgångspunkten, utan presumptionen borde med andra ord vara att den skadelidande faktiskt skulle ha krävt skadestånd. Han anser också att det går att besluta om skada lidits och om rätt till ersättning föreligger, utan att den skadelidandes åsikt förts fram. Det är en annan sak att ersättningsbeloppet kanske skulle komma att påverkas av den skadelidandes uppgifter.⁸⁹

I Danmark är det överlåtet till rättspraxis att fastställa när kompensation för personskada går i arv. Tidigare har det funnits en regel, vilken liknat den svenska, om att ersättning för ideell skada endast kan gå i arv då vissa mer formella krav är framställda. Den tidigare regeln har blivit upphävd, med verkan för de skador som uppkommer efter den nya lagens ikraftträdande. Anledningen till att regeln togs bort var för att undvika att skadevållaren gynnas av att den skadelidande avlider innan kravet framställs. Hänsyn har tagits till syftet med kompensationen och dess personliga karaktär. Eftersom de ideella ersättningskraven i praxis är att se som en del av den skadelidandes samlade ersättningskrav vore det anmärkningsvärt om endast ersättning för den ekonomiska skadan går i arv. Utgångspunkten är därmed efter lagändringen att alla kraven går i arv från samma tidpunkt.⁹⁰ Arbetsgruppen som var tillsatt för att utreda frågan om kompensation till anhöriga vid dödsfall övervägde om upphävandet av den tidigare lagregeln kunde vara ett alternativ till att införa en regel om ersättning till efterlevande. Uppfattningen var dock att ändringen inte kunde garantera de närstående någon särskild kompensation för vare sig psykiskt lidande eller kränkning som kan följa till följd av dödsfallet.⁹¹

⁸⁸ Undantaget de fall då de nära anhöriga drabbas av och erkänts rätt till ersättning av skadevållaren för psykisk personskada, se nedan under kapitel 7. Se även Ekstedt, s. 294.

⁸⁹ Ekstedt, s. 295.

⁹⁰ Von Eyben, Bo och Isager, Helle: *Lærebog i erstatningsret*, femte upplagan, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag, Köpenhamn 2003, s. 382; Bet. V, s. 71. Genom "lov nr. 35 af 21. januar 2003" upphörde 1 kap. 18 § 2 st. EAL att gälla, vilken stadgade att ersättning kunde ärvas "när det er anerkendt eller gjort gældende ved sagsanlæg eller under en straffesag ved kravets fremsættelse i retten eller i et anklageskrift eller en stævning, der er indlevereret til retten."

⁹¹ Bet. V, s. 69-70.

5 Fastställandet av tidsperioden för sveda och värk i Danmark

5.1 Bakgrund

Paragrafen om kompensation för sveda och värk har i och med lagändringen i Danmark förenklats. Kravet på ett stationärt hälsotillstånd är upphävt och som kompensation har det istället införts ett maximalt ersättningsbelopp.⁹² Tidigare hade den skadelidande rätt till ersättning för sveda och värk från skadedagen fram till dess att skadan försvunnit eller blivit stationär. Att fastställa en tidpunkt då skadan var att klassificera som stationär blev därför mycket viktigt. Störst betydelse hade tidpunkten vid ersättning av förlorad arbetsinkomst enligt 1 kap. 2 § 1 st. EAL. Dilemmat med den stationära tidpunkten var att den skadelidande vid vissa tillfällen ändå fick ersättning för förlorad arbetsinkomst, fastän den skadelidandes hälsotillstånd var att klassificera som stationärt. Som exempel kan nämnas att det i UfR 1999.394 H fastslogs att ersättning kunde utgå oberoende av att hälsotillståndet enligt Arbetskadestyrelsen⁹³ var stationärt. Skälet var att den skadelidande endast var tillfälligt oförmögen att arbeta som snickare. Normalt utgick inte ersättning fram till den stationära tidpunkten, om den skadelidanden återupptog sitt arbete innan tidpunkten kunde fastställas. Inkomstförlust som uppkom därefter ansågs bero på en bestående nedsättning och då fanns det istället möjlighet till ersättning, precis som idag, för "ervervnedtab" enligt 1 kap. 5 § EAL.⁹⁴

Att fastställa en tidpunkt då skadan var att klassificera som stationär var innan lagändringen, vilket tidigare nämnts, relevant även vid ersättning för sveda och värk. Anledningen var att kompensationen för sveda och värk endast utgick fram till den brytpunkten och normalt endast så länge den skadelidande var sjuk. När skadan var att se som stationär kunde den skadelidande eventuellt få ersättning för bestående men. Givetvis finns det även idag en möjlighet för den skadelidande att få ersättning för sina bestående men.⁹⁵ Det finns omfattande rättspraxis angående det stationära begreppet och även om lagen är ändrad finns det rättsfall vilka fortfarande är aktuella och kan användas som exempel. Viktigt att hålla i minnet är att de tidigare gällande reglerna fortfarande är av betydelse, då de nya reglerna "endast" omfattar skador vilka skett efter lagens ikraftträdande. De flesta rättsfall behandlar främst frågor angående inkomstförlust, men det finns även en del intressanta fall gällande sveda och värk.

⁹² Bet. IV, s. 19.

⁹³ Se mer nedan under 5.3 angående "Arbejdsskadestyrelsen".

⁹⁴ Møller/Wiisbye, s. 77; Bet. IV, s. 46, 49-51.

⁹⁵ Møller/Wiisbye, s. 97.

5.2 Om skadan inte medför bestående men

Idag utgår normalt ersättning för sveda och värk under den period som den skadelidande är sjuk.⁹⁶ Begreppet sjuk skall tolkas i överensstämmelse med tidigare rättspraxis och efter de krav som där har ställts upp. Normalt krävs det att den skadelidande är sjukskriven. Møller förklarar att en sjukskrivning inte alltid är detsamma som att vara sjuk enligt lagens ordalydelse. Det krävs också att den skadelidande genomgår dokumenterad behandling hos en läkare eller någon annan form av rehabilitering.⁹⁷ I UfR 1975.527 H biföll domstolen ett yrkande om ersättning för sveda och värk, då den skadelidande varit sängliggande i sju veckor och efter det även genomgått en intensiv läkarbehandling. En treårig pojke fick i UfR 1983.377 H ersättning för de 23 dagarna som han var inlagd på sjukhus med anledning av en ögonskada. Utöver de dagarna fick han även ersättning för lite mer än en månad, vilket var att räkna som en normal sjukdomsperiod för den typen av skada.⁹⁸

I FED 2000.2435 V blev ersättningen för sveda och värk fastslaget till 79 dagar p.g.a. inhämtat läkarintyg, istället för de 14 dagar som underrätten bestämt från början. Ytterligare ersättning kunde dock inte krävas i FED 2000.2701 Ø, trots att den skadelidande hade grundat yrkandet på intyg från en specialistläkare. I UfR 1999.1434 V började skadelidande att arbeta en kort tid efter skadetillfället. Till följd av väntetid och senare med anledning av den skadelidande själv, tog det nästan ett år innan den skadelidande kunde genomgå den nödvändiga operationen. Den skadelidande undgick bestående men och någon tidpunkt där skadan var att klassificera som stationär fastställdes aldrig. Ersättning utgick för förlorad arbetsinkomst och för sveda och värk för tiden efter operationen, eftersom den skadelidande var sjukskriven.

I FED 2000.1710 V lade domstolen vikt vid att den skadelidande som drabbats av en hälfraktur i november 1992 först efter steloperationen i november 1994 var i stånd att dagligen sköta sitt arbete. Arbetskadestyrelsen hade fastställt den stationära tidpunkten till tre månader efter skadedagen, då överläkaren menade att det var den normala läkningstiden oavsett om operation gjordes eller inte. Hälsotillståndet blev inte bättre efter operationen och överläkaren ansåg att smärtorna endast ändrat karaktär. Ersättning för sveda och värk utgick tre månader efter operationen, eftersom behandlingen i och med den ansågs vara avslutad. Vid särskilda tillfällen finns det, precis som före lagändringen 2002 och före lagens ikraftträdande 1984, möjlighet enligt paragrafens andra mening att få ersättning fastän den skadelidande inte är sjukskriven. Om den skadelidande

⁹⁶ Jfr UfR 1987.377 H.

⁹⁷ Bet. IV, s. 108; FT 2000-01, Tillæg A, s. 3527; Møller/Wiisbye, s. 99.

⁹⁸ För dessa domar, samt nedan nämnda hänvisas till Møller/Wiisbye, s. 99-100. För fler exempel, se Møller/Wiisbye, s. 99-102.

tvingar sig till arbetet utan att vara helt frisk utgår det inte någon ersättning enligt paragrafens första mening, men troligen i enlighet med dess andra mening. En skönsmässigt fastsatt ersättning för sveda och värk utgick med 60 kr per dag i 20 dagar till en skadelidande p.g.a. en fraktur i armen, trots att han endast varit borta en dag från sin skolundervisning. Domstolen biföll yrkandet om ersättning med anledning av att han inte klarat av att arbeta som servicemedarbetare i en affär under tre månader, vilket han vanligtvis gjorde två dagar i veckan.⁹⁹ I UfR 1942.791 H framgick det av läkarintyg att den skadelidande led av besvär såsom nervositet, sömnlöshet, trötthet, smärta, ömhet och depression, vilket nedsatte hennes arbetskapacitet. Genom blodtransfusioner hade de skadelidande i UfR 1946.1007 H och i UfR 1952.352 H blivit smittade av könssjukdomar och fått ersättning för sveda och värk. Tanken är att ersättning skall kunna utgå även om den skadelidande i egentlig mening inte är sjuk, men de normala kroppsfunktionerna drabbats av tillfälliga fysiska besvär eller inskränkningar.

För att ge exempel på praxis efter lagens ikraftträdande 1984 kan följande rättsfall nämnas. I UfR 1989.860 V fick en lärare som i och med ett fall skadat svanskotan och drabbats av en hjärnskakning ersättning för sveda och värk i 139 dagar. Anledningen var att den skadelidande, trots att hon återupptagit sitt arbete två dagar efter fallet, led av diverse besvär när hon arbetade som var att relatera till skadan. Även i UfR 1995.253 V fick den skadelidande efter en bilolycka ersättning med 10.000 kr för att hon nästan ett år efter det att hon återupptog sitt arbete fortfarande besvärades av huvudvärk, minnesförlust och koncentrationssvårigheter.

Det finns givetvis rättsfall då domstolen inte ansett att den skadelidande har kunnat grunda sitt yrkande angående ersättning för sveda och värk varken på paragrafens första eller andra mening. I FED 1994.148 V blev det tvist angående storleken på ersättningen mellan försäkringsbolaget och den skadelidande som drabbats av en pisksnärtskada (whiplash), vilken medförde bestående men på 5 %. Olyckan skedde den 12 december 1988 och försäkringsbolaget ersatte den skadelidande fram till den tidpunkt de ansåg att skadan var stationär. Med andra ord den 1 mars 1989, då den skadelidande började att arbeta igen p.g.a. rädslan att bli avskedad. Underrätten menade, med stöd av intyg från specialistläkare och utlåtande från Arbetskadestyrelsen, att skadan var stationär den 12 juni 1989. Den övre domstolen fann att även om skadan var stationär vid en senare tidpunkt var det trots allt endast fram till det att den skadelidande återupptog sitt arbete som ersättning kunde utgå, inte längre. Det som bör hållas i minnet är för det första att rätt till ersättning för sveda och värk normalt utgår under den period vilken den skadelidande är sjuk och att det normalt krävs sjukskrivning. För det andra gäller det att tänka på att den andra meningen i paragrafen är ett generellt undantag, vilket endast blir aktuellt vid särskilda tillfällen då den skadelidande inte är sjuk i lagens mening.

⁹⁹ Otryckt dom från Østre landsret, 11 maj 1992 (17. afd. a.s.nr. 182/1991); se Møller/Wiisbye, s. 99.

För att ge den skadelidande ett visst skydd har von Eyben lämnat ett lagförslag om att ersättning för sveda och värk skall grundas på ett rent funktionellt kriterium. Att sjukanmäla sig är oftast relevant endast för dem som arbetar och även i dessa fall kan bedömningen blir fel, om den skadelidande har besvär men trots det klarar av att arbeta. Det avgörande i von Eybens förslag är inte bara om den skadelidande är sjuk, utan relevant att se är även om den skadelidande hämmas av sina besvär eller inskränkningar i den normala kroppsfunktionen till den grad att det kan jämföras med att vara sjuk. Han förklarar att regeln i princip motsvarar paragrafens andra mening som den ser ut i dag, men att hans förslag inte begränsar möjligheten till ersättning till endast särskilda tillfällen.¹⁰⁰

5.3 Om skadan medför bestående men

I förarbetet till den nya lagändringen förklarades att rättstvister angående det oklara begreppet stationär skulle undvikas om det togs bort och att paragrafen därefter skulle stämma bättre överens med det ursprungliga lagförslaget. Begreppet kom i själva verket först in i lagtexten i samband med att den behandlades av folketinget.¹⁰¹ Tidsgränserna i det första kapitlets andra och tredje paragrafer skulle bli detsamma, med undantaget att ersättning för sveda och värk kunde utgå vid särskilda tillfällen, även då den skadelidande inte är sjuk.¹⁰²

För den skadelidande var det oftast bäst rent ersättningsmässigt att få den stationära tidpunkten fastställd så sent som möjligt och för den som skulle ersätta skadan var det givetvis det motsatta. Den skadelidandes tillstånd klassificerades som stationärt när den medicinska bedömningen visade på att hälsotillståndet inte kunde förbättras inom en rimlig period. Vid bestående inkomstförlust, d.v.s. "erhvervsevnetab" eller vid fastställande av mengraden inhämtades vanligtvis, precis som idag, utlåtande i enlighet med 1 kap. 10 § EAL från Arbetskadestyrelsen. Styrelsen fick lämna utlåtande om när de ansåg att den stationära tidpunkten inträtt i det specifika fallet. Arbetskadestyrelsen är en myndighet med stor praktisk erfarenhet av att bedöma graden av men. Enligt styrelsens praxis ansågs tillståndet vanligtvis som stationärt, om det efter en läkares bedömning kunde antagas att den skadelidande inte skulle bli bättre. Bedömningen fick rimligtvis även betydelse, om inte annat gav den en god vägledning, vid fastställandet av ersättning för sveda och värk. Styrelsens värdering gällande den stationära tidpunkten var inte bindande och lagen krävde inte att utlåtande hämtades. Om den skadelidande inte var enig med Arbetskadestyrelsens värdering fanns det möjlighet, precis som idag, att vända sig till den allmänna domstolen. Läkarintygen uppfattades, precis som idag, inte alltid som korrekta och parterna kunde använda sig av möjligheten att bestrida intyget.

¹⁰⁰ Bet. IV, s. 197, 210.

¹⁰¹ Bet. IV, s. 85.

¹⁰² Bet. IV, s. 108.

Ett nytt läkarintyg kunde inhämtas eller så bortsåg domstolen från det gamla intyget. I majoriteten av fall följde dock domstolarna styrelsens utlåtande.¹⁰³ Speciellt gav tidpunkten problem i förhållandet till pisksnärtskadorna (whiplash) och det rörde sig om ca. 25 procent av alla ärenden som kom till Arbetskadestyrelsen. Utredningsgruppen till lagförändringen menade att hälsotillståndet vid dessa skador inte sällan var stationärt långt innan den bestående inkomstförlusten kunde fastläggas.¹⁰⁴

Skiljelinjen mellan de olika förlustposter som tidigare fanns i den första paragrafens två första stycken var tidpunkten då skadan med andra ord var att klassificera som stationär. Periodavgränsningen i 1 kap. 2 och 3 §§ EAL blir dock i och med lagändringen densamma, med reservation för de särskilda tillfällena då ersättning för sveda och värk utgår fastän den skadelidande inte är sjuk.¹⁰⁵

Dilemmat med en brytpunkt kvarstår till viss del, eftersom den nya paragrafen enligt lagförslaget ger möjlighet till ersättning för sveda och värk fram till den tidpunkt som graden av men kan fastställas. Krav på ersättning för men blir istället aktuellt. Om skadan ger bestående besvär i vardagliga livet, kan den klassificeras som ett "varigt mén". Storleken av menet skall angivas i procent och det skall vara minst fem procent. Det är normalt försäkringsbolagets läkare som, på bakgrund av den behandlande läkarens upplysningar, fastställer graden av menet. Ärendet kan, vilket tidigare nämnts, fortfarande hänskjutas till Arbetskadestyrelsen när nedsättningen av arbetskapaciteten och graden av men som den skadelidande drabbats av skall fastställas i procent. De fall som undantages är, liksom tidigare, dem då ersättning för sveda och värk utgår fastän att bestående men kan bedömas kort efter olyckstillfället.¹⁰⁶

Møller/Wiisbye påpekar att det p.g.a. ovanstående kan uppfattas som om stationärskriteriet, trots att begreppet tagits bort, fortfarande har giltighet när skadan medför bestående men. Av betänkandet framgår det dock tydligt att begreppet numera saknar betydelse, eftersom det tagits bort från lagtexten. Anledningen till osäkerheten är att förslaget till lagen kan tolkas som om att begreppet alltså är aktuellt, om det bortses från tidigare nämnda undantag. Det mest naturliga enligt Møller/Wiisbye är dock att förstå det som att begreppet inte längre är gällande, eftersom det uttryckligen framgår av betänkandet att så är fallet och att lagförslaget endast antyder något annat. I Eyben/Isager framgår det tydligt att begreppet helt utgått i och med lagändringen.¹⁰⁷

¹⁰³ Møller/Wiisbye, s. 79-80; von Eyben/Isager, s. 260; Betänkning 976/1983 om udmåling af erstatning ved personskade og tab af forsørger, (Bet. III) s. 26; Bet. IV, s. 49.

¹⁰⁴ Bet. IV, s. 48, 51.

¹⁰⁵ Bet. IV, s. 108.

¹⁰⁶ FT 2000-01, Tillæg A, s. 3520-3521, 3527-3528; von Eyben/Isager, s. 264-265; Møller/Wiisbye, s. 107.

¹⁰⁷ FT 2000-01, Tillæg A, s. 3527-3528; Møller/Wiisbye, s. 103; von Eyben/Isager, s. 256, 264.

I UfR 1988.432 Ø, som kan næmnes som eksempel på ovannæmnda undantag, fastslogs det att den skadelidande hade mjllighet att få erstning för sveda och värk, utan hänsyn till att hälsotillståndet blev stationärt direkt efter olykkan. Av rättsfallet framgår även att de tidigare förarbetena till EAL inte nämner något om att det medicinska stationrskriteriet automatisk skall läggas till grund vid fastställandet av kompensasjonen för sveda og värk. Det stod i og med rättsfallet klart att det medicinska og det juridiske stationrsbegreppen inte br sammanblandas. Idag r rättsfallet i allra högsta grad giltigt, eftersom det stämmer överens med lagen.¹⁰⁸

Att praxis använt ett annat stationrsbegrepp n det rent medicinske, r följande fall ett eksempel på. Den skadelidande drabbades 1984, d.v.s. innan EAL:s ikraftträdande, av en ryggskada vilken inte ledde till att den skadelidande var tvungen att sluta arbeata eller att det blev en bestående nedstning. Eftersom det inte var fastsatt någon stationär tidpunkt kunde den skadelidande tre og ett halvt r senere, enligt domen UfR 1996.445 V, krve erstning för sveda og värk samt inkomstförlust då de var att hänföra till skadan.¹⁰⁹

I senere praxis finns det dock en del rättsfall där tolkningen av stationrsbegreppet r väldigt strikt. UfR 2000.2018 H kan næmnes som eksempel. Den skadelidande kunde återuppta sitt arbeata i april 1999 og hans tillstånd var att klassificera som stationärt. Ingen bestående nedstning av inkomsten hade drabbat den skadelidande, men han hade ett varaktigt men på 5 %. Erstning för sveda og värk utgick inte efter det att skadan ansågs som stationär, fastän den skadelidande p.g.a. operation till följd av skadan var borta från sitt arbeata. Sjukskrivningen skedde 1 og ett halvt år efter återupptagandet av arbeata og den skadelidande fikk erstning fr förlorad arbeidsinkomst.¹¹⁰

Vid fastställandet av tidsperioden för sveda og värk finns det, om skadan medför bestående men, ulike varianter. Utgångspunkten är att perioden pågår från det att skadan inträffar till det att graden av men kan fastställas. Om det skadelidande arbeatae innan skadedagen og fortsätter arbeatae innan graden av men blir fastställd utgr sveda og värk endast under perioden fram till att arbeatae återupptas. Vad som skall beaktas är att det enligt paragrafens andra mening finns mjllighet till ett generellt undantag, vilket gör det mjllt att få erstning för sveda og värk efter det att graden av bestående men kan fastställas. Praktisk betydelse fr givetvis dessa regler för dem som innan skadan inträffade inte arbeatae, eftersom de inte återgår till något arbeatae i og med tillfrisknandet.¹¹¹ Att undvika rättstvister angående nr skadan var att se som stationär har skett genom att ta bort begreppet från lagtexten og förklara det ogiltigt i lagfrarbetet. Vad som r

¹⁰⁸ Von Eyben/Isager, s. 263, not. 29; Møller/Wiisbye, s. 103-104; FT 2000-01, Tillg A, s. 3528.

¹⁰⁹ Møller/Wiisbye, s. 103.

¹¹⁰ Von Eyben/Isager, s. 259-260; Møller/Wiisbye, s. 104.

¹¹¹ Møller/Wiisbye, s. 104-105.

viktigt att notera är att det alltid blir nödvändigt att praktiskt fastställa sjukdomstidens slut och att sätta en gräns för hur länge ersättning kan utgå. Det kan inte undgås om inte ett fast standardbelopp införs istället, vilket utgår oavsett den skadelidandes sveda och värk, men då fjärras ersättningen från dess syfte.

6 Ersättningsbelopp

6.1 Grundbelopp per månad

Ersättning utgår enligt TSN:s tabell med ett grundbelopp per månad. Grundbeloppet varierar, som tidigare nämnts, beroende på olika omständigheter såsom vårdtyp och skadetyper. Ersättning till den skadelidande som vårdas på sjukhus för en svår skada eller sjukdom ersätts med 4.800 kr/månad under de sex första månaderna.¹¹² Därefter ersätts 3.500 kr/månad under högst sex månader. Om det skadelidande fortfarande vårdas på sjukhus efter ett år ersätts 2.500 kr/månad. Anses inte skadan vara svår, men den skadelidande trots det vårdas på sjukhus är grundbeloppet per månad 3.500 kr under de första 12 månaderna samt 2.500 kr/månad för tiden därefter. Om sjukhusbehandling inte äger rum under sjuktiden, utan en annan form av vård eller behandling förekommer utgör ersättningen 2.100 kr/månad under de första 12 månaderna och därefter 1.100 kr/månad.¹¹³

Grundbeloppet kan i vissa fall höjas. Tillägget beräknas i procent på det grundbelopp som är relevant för annan vård än sjukhusvård under sjuktiden, d.v.s. 2.100 kr/månad under det första året. Vissa typer av vård och behandling täcks redan av grundbeloppet såsom underbensgips, underarmsgips, kryckor och enklare dränage av sår. Det blir därför inget tillägg om det är mindre än 10 procent. En höjning på 50 procent, vilket är den sammanlagt högsta procenten som kan utgå, sker vid vård på intensivvårdsavdelning eller vid likvärdiga fall. Ett gips som täcker större delen av dominant arm ger en höjning av ersättning för sveda och värk med 20 procent, medan det ger 10 procent på en icke-dominant arm. Även här är TSN:s tabell inte uttömmande, vilket resulterar i att tillägg kan utgå vid likvärdiga omständigheter. Vid allvarliga skador, såsom vid svåra tillstånd av dubbelsidig syn- eller hörselnedsättning, förlamning och vid helt eller delvis inkontinens kan tillägg utgå för behandlingstiden i hemmet. Ersättningen kan höjas med mellan 10 till 40 procent av grundbeloppet vid svårt psykiskt lidande och vid svår smärta.¹¹⁴

6.2 Ersättning i särskilda fall

Smärtsamma behandlingar som inte äger rum under akut sjuktid kan kompenseras med 200 kr per behandlingstillfälle. Inte bara sådant som tandbehandling och sjukgymnastik räknas som smärtsam behandling, utan det gör även psykiatrisk behandling om specialistläkare inom psykiatri gjort den bedömningen att det är nödvändigt och utfärdat en remiss. Det är i synnerhet vid psykoterapi som ersättning kan lämnas, eftersom

¹¹² Angående begreppet svår skada, se ovan under 4.3.

¹¹³ TSN:s cirkulär 2-2003, tabell 4, s. 1, se bilaga.

¹¹⁴ TSN:s cirkulär 2-2003, tabell 4, s. 2, se bilaga.

behandlingen innebär att minnen som är skrämmande, ångestskapande och smärtsamma framkallas. Ersättning för sveda och värk utgår för psykiska besvär till följd av nära anhörigs död med ett schablonbelopp på 25.000 kr, vilket avrundat motsvarar ett års akut sjuktid.¹¹⁵ Det är idag tio år sedan de prejudicerande domarna om att lämna ersättning på 25.000 kr kom. Beloppet har även bekräftats av Högsta domstolen i senare rättsfall. Regeringen har uttalat sig om att beloppet inte har ändrats och att det numera framstår som lågt. Dock görs inget uttalande om vad som är en rimlig ersättningsnivå. Det finns inget nämnt hur ersättning skulle fastställas om det är någon som förlorat mer än en person vid samma händelse eller vilka omständigheter som eventuellt skulle kunna påverka ersättningen.¹¹⁶

6.3 Begränsning av ersättningsbelopp

För närvarande finns det inte fastslaget något maximalt ersättningsbelopp vad gäller sveda och värk. På försäkringsbolagen arbetar handläggare med personskador, där det tar år innan skadorna läker. Vid långa sjuktider finns inga direkta tabeller att utgå ifrån och TSN:s tabell säger inget om maximiersättning. Något tydligt svar finns varken i lagtext, förarbeten eller praxis. När ett förslag till ny schablon utarbetades av en arbetsgrupp inom TSN i mitten av 1990-talet valde gruppen att inte begränsa den sammanlagda akuta sjuktiden. Arbetsgruppen ansåg att det förekom fall med längre akut sjuktid än de tre år som varit uppe till diskussion. Vid bl. a. svåra brännskador kan det bli aktuellt med många operationer under en följd av år.¹¹⁷ Det har i förarbetet påpekats att det inte är nödvändigt att införa maximibelopp, så länge ersättningen inte stiger till okontrollerbara höjder.¹¹⁸

TSN:s hjälptabell säger inte heller något om vad som är det absolut lägsta beloppet som får betalas ut vid ersättning för sveda och värk eller vilka typer av skador som kan klassificeras som för små för att ersättning skall utgå. Grundbeloppen enligt schablonen utgår med ersättning per månad, en fråga som därmed kan ställas är hur ersättningen bestäms om den skadelidande inte har sveda och värk under en hel månad?¹¹⁹

¹¹⁵ TSN:s cirkulär 2-2003, tabell 4, s. 3, se bilaga. Se mer om ersättning för psykiska besvär nedan under kapitel 7.

¹¹⁶ NJA 1993 s. 41 I och II, NJA 2000 s. 521; Prop. 2000/01:68, s. 37.

¹¹⁷ Ifu, s. 240.

¹¹⁸ SOU 1995:33 s. 412.

¹¹⁹ Se intervju nedan under 9.2.

6.4 Ersättning i Danmark

6.4.1 Allmänt

Idag är grundbeloppet i Danmark för varje dag den skadelidande är sjuk 140 kr per dag enligt 1 kap. 3 § EAL.¹²⁰ Grundbeloppen i lagen ändras enligt reglerna i 1 kap. 15 § 1 st. EAL. Det danska justitiedepartementet meddelar i slutet av varje år nästkommande års belopp, d.v.s. det som ska gälla från den 1 januari till och med den 31 december. Regleringen sker automatiskt varje år med två procent. Enligt paragrafens tredje stycke grundas ersättningen på det belopp som var aktuellt vid den tidpunkt som beloppet kan krävas. Ersättningsbeloppen regleras härmed under ärendets behandling, med andra ord mellan skadedagen och förfallodagen. Skadeståndet kan krävas i enlighet med 1 kap. 16 § 1 st. EAL en månad efter det att skadevållaren haft möjlighet att inhämta de upplysningar, vilka varit nödvändiga för att kunna fastställa storleken på ersättningen. Ränta utgår i enlighet med paragrafens andra stycke från samma dag fram till att betalning sker. Ersättningsbeloppen regleras under ärendets behandling och räntereglererna får därför endast betydelse efter den sista regleringen och fram till att kompensationen betalas.¹²¹

Före lagändringen 2002 utgick ett belopp på 180 kr per dag om den skadelidande var sängliggande. Var den skadelidande sjuk, men inte sängliggande, utgick istället en summa på 80 kr per dag.¹²² Det nya beloppet är bestämt utifrån ett genomsnitt av de tidigare gällande beloppen. En av anledningarna till att lagen ändrades var för att förenkla dess system.¹²³ Med endast ett belopp per dag skall gränsdragningar likt den som uppkom i UfR 1997.226 Ø undvikas. Domstolen fastställde att den skadelidande efter hemkomsten från sjukhuset inte var att betrakta som sängliggande i lagens mening, när hon kunde sitta i rullstol under den tid hon inte befann sig i sängen. Domstolen gjorde i rättsfallet klart att begreppet sängliggande skall tolkas ganska bokstavligt. Att göra en skillnad på ersättningen beroende på om skadelidande är sängliggande eller ej, anses dock inte vara relevant vid värdering av vilket fysiskt lidande den skadelidande egentligen måste utstå. Intressant att notera är att den skadelidande enligt praxis ansågs vara

¹²⁰ 2 § 1 p. bekendtgørelse nr 1138 af 13/12/2002 om regulering af erstatnings- og godtgørelsesbeløb i henhold til lov om erstatningsansvar, se http://147.29.40.108/_DOCLIST_B421394274/1673&F&X& (datum: 2003-11-10, kl: 15.30).

¹²¹ Von Eyben/Isager, s. 256, 372-373, 377-379. Enligt 1 § 3 st. "renteloven" är den subsidiär i förhållande till EAL i dessa fall. Det infördes nya regler i och med "lov nr. 434 af 10. juni 2003" vad gäller räntesatsen med verkan för de krav som kan krävas den 1 juli 2003 eller senare. Angående förrättning av krav mot försäkringsbolag, se 24 § "försäkringsaftaleloven".

¹²² 2 § 1 p. bekendtgørelse nr 1055 af 14/12/2001 om regulering af erstatnings- og godtgørelsesbeløb i henhold til lov om erstatningsansvar, se http://147.29.40.108/_DOCLIST_B421394274/1673&F&X& (datum: 2003-11-10, kl: 15.30).

¹²³ Bet. IV, s. 85; FT 2000-01, Tillæg A, s. 3520-3521.

sängliggande under tiden som denne var inlagd på sjukhus, fastän den skadelidande faktiskt inte var sängliggande under hela perioden.¹²⁴ Von Eyben förklarar i sitt yttrande att arbetsgruppens, d.v.s. majoritetens, förslag om att ta bort delningen av ersättningen, beroende av om den skadelidande var sängliggande eller uppgående sjuk, inte var en efterfrågad ändring.¹²⁵

Ersättningen kunde tidigare sänkas och fastställas mer skönsmässigt efter det att ersättningen överstigit 26.500 kr.¹²⁶ Den skönsmässiga bedömningen resulterade i en rad tvister om ersättningsbeloppet, vilket var anledningen till att arbetsgruppen föreslog att regeln skulle tas bort.¹²⁷ En nyhet är att ersättningens maximala belopp enligt paragrafens tredje mening idag är 53.500 kr. Det torde dock inte vara någon större förändring mot tidigare, annat än att beloppet nu kommer till uttryck i lagtexten. Det maximala beloppet motsvarar ersättning för sjukskrivning lite mer än ett år.¹²⁸ Von Eyben gör i *Erstatningsudmåling* en intressant notering när han gör en omräkning av vad som i rättspraxis var maximum i början av 1960-talet och vad det skulle motsvara för belopp 1984. Beloppet han får fram ligger faktiskt i samma nivå som dagens maximum d.v.s. runt 50.000 kr och det är nu 20 år sedan, vilket ger en indikering på att det maximala beloppet inte har höjts i någon väsentlig utsträckning under årens lopp. Detta trots att det fanns ett önskemål om att ersättningsbeloppen för personskada skulle höjas i och med lagändringen. Arbetsgruppen påpekar däremot att behovet av att höja kompensationen för sveda och värk inte var lika stort som vid ersättning av de bestående skadorna. Den uteblivna höjningen är dock inget som uppkommit under den senaste tiden, utan von Eyben förklarar att maximibeloppet i rättspraxis även tidigare inte följt med takten för regleringen av beloppen i övrigt.¹²⁹

6.4.2 Kritik av lagändringen framförd av professor dr. jur. Bo von Eyben¹³⁰

Det är intressant att lyfta fram några av von Eybens åsikter angående arbetsgruppens förslag, då det både ger perspektiv och nya synvinklar från någon som är väl insatt i arbetet. Von Eyben kritiserar arbetsgruppens förslag om att göra ersättningen för sveda och värk mer standardiserad. Han menar att det inte är behövt med en förenkling som resulterar i att det utgår ett belopp per sjukdag och att standardiseringen även går emot övriga

¹²⁴ Bet. III, s. 133, jfr s. 146; von Eyben, *Erstatningsudmåling*, s. 98.

¹²⁵ Bet. IV, s. 136.

¹²⁶ 2 § 2 p. bekendtgørelse nr 1055 af 14/12/2001, se http://147.29.40.108/_DOCLIST_B421394274/1673&F&X& (datum: 2003-11-10, kl: 15.30).

¹²⁷ Bet. IV, s. 85, 108.

¹²⁸ 2 § 2 p. bekendtgørelse nr 1138 af 13/12/2002, se http://147.29.40.108/_DOCLIST_B421394274/1673&F&X& (datum: 2003-11-10, kl: 15.30); Møller/Wiisbye, s. 97-98; Bet. IV, s. 83, 85.

¹²⁹ Von Eyben, *Erstatningsudmåling*, s. 106; Bet. IV, s. 85.

¹³⁰ Följande sidor ur bet. IV har använts för hela kapitlet, s. 137-141, 146-149, 186-187, 197, 209-211, 235.

länders skadeståndrätt. Tanken var att lagen skulle bli mer harmoniserad med övriga länder och att det därmed hade varit mer passande att istället dela upp de olika beloppen ytterligare.

En jämförelse görs med svensk rätt, med anledning av att den är mer differentierad i och med att ersättningen kan höjas i enlighet med schablonerna vid vissa svåra skador. Von Eyben menar att det i Danmark borde finnas en möjlighet att höja beloppen, oavsett om den skadelidande är sängliggande eller ej, med en viss procentsats vid t. ex. särskilt svåra skador. Objektiva kriterier borde användas för att avgöra om skadetyper är att beakta som särskilt smärtsam eller att den normalt följs av behandling som är väldigt besvärlig. Han nämner skadetyper och omständigheter som enligt svensk rätt gör att skadan är att klassificera som svår. Används en högre procentsats vid ersättningen, skall även möjligheten till att höja det maximala beloppet med samma procentsats finnas. Svedan och värken är, taget i genomsnitt, större vid sängliggande än vid uppgående sjukdagar, men problemet är att det inte alltid är genomsnittet som är aktuellt i det enskilda fallet. Von Eyben påpekar även att delningen mellan uppgående och sängliggande sjukdagar inte ger några större problem, eftersom rättspraxis står fast vid att det skall uppfattas tämligen bokstavligt, jfr UfR. 1997.226 Ø. Viktigt att hålla i minnet är att ersättningen så långt det går fullt ut ska täcka den skadelidandes individuella förlust.

Von Eyben menar att standardiseringen leder till ett tillbakavärande av hur rättsläget var före EAL, istället för att det blir en utveckling av rätten. Han anser också att reglerna kan vara både rimliga och lätta att administrera, även om de inte är standardiserade. Det är nämligen inte någon garanti att standardiserade belopp automatiskt leder till kortare handläggningstider av ärendet. Att införa någon form av karenstid på t. ex. en vecka vore enligt von Eyben en lämpligare rationalisering. De mindre ersättningskraven skulle därmed försvinna, eftersom de skadelidande med en mindre skada vanligtvis endast har krav på ersättning för just sveda och värk och då kan kapaciteten läggas på de svårare skadorna.¹³¹ Intressant att notera är att arbetsgruppen valde att inte införa någon karenstid, trots att de inte i någon större utsträckning önskade en höjning av ersättning för sveda och värk.¹³² Von Eyben tror att den nya lagen kommer att öka utgifterna för sveda och värk i och med att gränobeloppet har avskaffats och för att det inte införs någon karenstid. Att det endast blir ett dagsbelopp kommer också att bidra, eftersom flertalet skadelidande normalt har fler uppgående än sängliggande sjukdagar.

¹³¹ Bet. IV, s. 187. För vidare diskussion om att de mindre skadorna bör avlägsnas från ersättningsystemet och på så sätt undvika överkompensation samt ev. negativa konsekvenser med att göra det, se von Eyben, *Kompensation*, s. 116-118, 666-667.

¹³² Se ovan under 6.4.2, sista stycket.

7 Psykisk personskada

7.1 Allmänt

I praxis kan krav på ersättning för psykisk personskada uppkomma i olika situationer av personer som:

- * direkt har varit inblandade och därmed fått både fysiska och psykiska skador,
- * direkt har varit inblandade, men endast fått psykiska skador,
- * inte varit direkt inblandade, men bevittnat händelsen eller kommit till platsen omedelbart efteråt eller,
- * inte varit direkt inblandade, men efteråt blivit underrättade om händelsen.

Vid ersättning av psykisk personskada skall det precis som vid de övriga skadeståndsgrundande handlingarna föreligga ett orsakssammanhang mellan handling och skada. Om ersättning lämnas för psykisk personskada är ersättningsposterna givetvis desamma som vid fysisk skada.¹³³

7.2 Sverige

Psykisk chock har kommit att anses som egentlig personskada. Den som drabbats av psykiska besvär av underrättelsen om att en nära anhörig dödats eller allvarligt skadats genom en skadeståndsgrundande handling ansågs under lång tid inte ha rätt till ersättning för dessa besvär.¹³⁴ Vid psykisk chock eller vid annat psykiskt lidande, utan samband med fysisk skada, kan sveda och värk idag kompenseras. 5 kap. 1 § 1 st. 3 p. SkL tydliggör, vilket tidigare påpekats, att ersättningen för sveda och värk även innefattar psykiska skadeföljder av övergående natur.¹³⁵ Idag står det klart, genom den nya lagstiftningen som trädde i kraft den 1 januari 2002, att en nära anhörig till den som dödats av en skadeståndsgrundande handling enligt 5 kap. 2 § 1 st. 3 p. SkL kan drabbas av en ersättningsbar personskada till följd av dödsfallet.¹³⁶

"Har personskada lett till döden, skall ersättning betalas för

1.....

2.....

3. personskada som till följd av dödsfallet åsamkats någon som stod den avlidne särskilt nära."

Psykisk skada utan samband med egen fysisk skada kan ses som en tredjemansskada, vilket normalt inte ersätts i svensk eller dansk

¹³³ Bet. V, s. 23.

¹³⁴ Jfr NJA 1979 s. 620.

¹³⁵ Prop. 2000/01:68, s. 23, 25.

¹³⁶ Prop. 2000/01:68, s. 30.

skadeståndsrätt. Genom utveckling i rättspraxis har emellertid anhörigas lidande blivit allt mer accepterat som en form av personskada.¹³⁷ Det har dock inte varit en självklarhet att alla personskador av detta slag skall ersättas, utan praxis har skilt mellan olika typfall. En diskussion runt de traditionella skadeståndsrättsliga kraven, såsom skyddat intresse och adekvans uppstår vid dessa situationer. Frågan blir om skadan i det särskilda fallet är så pass "förväntad" att den kan ersättas. En riskavvägning i det enskilda fallet måste göras. Vid fastställandet av ett ersättningsbelopp för en psykisk skada skall den hanteras som en fysisk skada vid bedömningen, fastän det kan upplevas som svårare. Ersättningen för sveda och värk vid dessa skador utreds och bedöms med andra ord precis som vid andra personskador. Sambandskravet kan dock fungera som en osynlig begränsning för vilka skador som ersätts.¹³⁸

Endast den som stod den avlidne särskilt nära, såsom make, registrerad partner, sambo, barn och föräldrar berörs av ersättningsrätten. Det är främst medlemmar i samma etablerade hushållsgemenskap till den avlidne som kan ersättas, vilket möjliggör ersättning till andra, såsom t. ex. syskon till den avlidne. Det kan dock inte uteslutas att även andra personer kan komma ifråga. Som exempel kan nämnas syskon som inte bodde samman med den avlidne, men ändå stod särskilt nära.¹³⁹ Ersättning för personskada, och därmed för sveda och värk, utgår i dessa fall i enlighet med ovanstående paragraf. Det kan dock vid andra särskilda fall finnas möjlighet till ersättning. Lagstiftaren har gjort det möjligt att genom rättstillämpning utvidga rätten till ersättning för att gälla även då den skadelidande blir grovt skadad. Det kan t. ex. gälla vid bevittnandet av ett mycket allvarligt våldsangrepp mot en nära anhörig eller då nära anhörig hamnar i livslång koma.¹⁴⁰

Kritiska åsikter mot ändringarna i lagen har framförts av Gabrielsson och Tidefelt i *Nordisk försäkringstidskrift*. För att undvika risken att olika bedömningar görs i snarlika fall hade det varit bättre om kretsen av närstående uttryckligen definierats i lagtexten, tillsammans med en möjlighet till undantag om särskilda skäl skulle finnas. De menar att lagstiftaren försökt lagstifta genom motivuttalandena. Gabrielsson och Tidefelt anser dock inte uttalandena vara tillräckligt tydliga, eftersom det inte framgår om t. ex. en förälder som inte ingår i samma hushållsgemenskap omfattas.¹⁴¹

¹³⁷ Angående hänvisning till rättspraxis, se nedan i not. 146-149.

¹³⁸ Hellner/Johansson, s. 398.

¹³⁹ Prop. 2000/01:68, s. 33, 37, 72; jfr NJA 1996 s. 509; NJA 2000 s. 521. Diskussionen om vilka som är att uppfatta som nära anhöriga har varit densamma i Danmark, se Bet. V, s. 60.

¹⁴⁰ Prop. 2000/01:68, s. 33, 72; jfr NJA 1971 s. 78 där sonen som själv skadades i en trafikolycka såg sina svårt skadade föräldrar ligga orörliga. De avled senare samma dag. Jfr även NJA 1995 s. 269 där en pappa som obehörigen skilt sitt barn från modern, förpliktigas ersätta modern för de psykiska besvär som handlandet orsakat henne.

¹⁴¹ Gabrielsson, Edmond och Tidefelt, Eva: "Skadeståndslagen - några synpunkter på de beslutade ändringarna". I: *Nordisk försäkringstidskrift* 2001, häfte 3, (s. 231-236), s. 233-234.

Trafikskadenämnden har i ett antal cirkulärreferat till försäkringsbolagen visat sitt ställningstagande vad gäller frågan om ersättning för psykiskt lidande av övergående natur, d.v.s. sveda och värk till följd av nära anhörigs död. Minderåriga barn till sin, i trafikolycka, avlidne far har ansetts stå honom särskilt nära. Barnen har i de båda fallen antingen haft regelbundet umgänge med sin far eller bott tillsammans med honom varannan vecka. Däremot har den avlidnes f.d. sambo eller f.d. hustru inte ansetts stå särskilt nära i den mening som bestämmelsen förutsätter.¹⁴² Fadern till en vuxen son som omkom i en trafikolycka bedömdes stå den avlidne särskilt nära. Sonen bodde sedan cirka tio år ungefär 1,5 km från sin fars hus, hade en egen nyckel och kunde komma och gå som han ville. De träffades ofta och regelbundet, samt hjälpte varandra en hel del. Far och son firade alltid större helger och födelsedagar tillsammans. Till följd av dödsfallet hade fadern varit sjukskriven i varierande omfattning för krisreaktion och depression. I ett annat fall hade både make, vilken vid tidpunkten för trafikolyckan levde tillsammans med sin make, och döttrarna, vilka hade eget boende, rätt till ersättning. Nämnden ansåg att döttrarna hade vuxit upp med föräldrarna och därvid hade haft hushållsgemenskap med dessa. En sedvanlig och normal kontakt med föräldrarna hade enligt utredningen förelegat, efter att de vid vuxen ålder flyttat hemifrån.¹⁴³

Hel- eller halvsyskon som i vuxen ålder inte har haft hushållsgemenskap med den avlidne har i flertalet fall inte ansetts vara berättigade till ersättning. Hänvisning görs till NJA 2000 s. 521 där det framkommer, vilket tidigare påpekats, att ersättning kan utgå till bl. a. syskon som vid tidpunkten för dödsfallet inte levde i samma hushållsgemenskap. Vidare framgår det dock att ersättning endast bör utgå om syskonen, p.g.a. särskilda omständigheter, hade en närmare gemenskap än den som normalt föreligger mellan syskon. Nämnden tog i sina yttranden fasta på att utredningen visar att de inte har haft en närmare relation än vad som är normalt för vuxna syskon.¹⁴⁴ En tvillingsyster har, dock med två som skiljaktiga, bedömts stå den avlidne särskilt nära. Vid tidpunkten för olyckan hade de inte någon annan hushållsgemenskap med den avlidne än i ett gemensamt fritidshus under somrar och helger. Till följd av det inträffade hade tvillingsystemen efter dödsfallet varit sjukskriven på 75 procent. Majoriteten menade att de två systrarna, vilka bodde ungefär två minuters gångväg från varandra samt träffades varje dag och pratade i telefon omkring tre gånger per dag, hade en mycket nära och speciell relation till varandra. De skiljaktiga ansåg inte att systrarna hade en så nära relation som förutsätts av lagen.¹⁴⁵ I samtliga fall där rätt till ersättning har förelegat har nämnden ansett 25.000 kr vara ett skäligt belopp.

¹⁴² TSN:s Cirkulärreferat 1-2003; TSN:s Cirkulärreferat 5-2003.

¹⁴³ TSN:s Cirkulärreferat 6-2003; TSN:s Cirkulärreferat 4-2003.

¹⁴⁴ TSN:s Cirkulärreferat 2-2003; TSN:s Cirkulärreferat 3-2003; TSN:s Cirkulärreferat 7-2003; TSN:s Cirkulärreferat 8-2003.

¹⁴⁵ TSN:s Cirkulärreferat 9-2003.

I princip är skadan ersättningsbar om den som blivit chockerad själv hotades av svår fysisk skada.¹⁴⁶ Ersättning har lämnats då närstående bevitnat händelsen eller kort därefter kommit till platsen och sett personen i fråga död eller allvarligt skadad. Även den som genom underrättelse om att anhörig uppsåtligt dödats och som drabbats av psykiska besvär har erkänts rätt till ersättning.¹⁴⁷ I slutet av 1990-talet sänktes kravet från uppsåtligt dödande till grov oaktsamhet.¹⁴⁸ I ett senare rättsfall förekom diskussionen om att sänka kravet till oaktsamhet som inte är grov. Majoriteten valde dock att inte lämna ersättning. De menade att en sänkning av det subjektiva kravet krävde både praktiska och principiella överväganden. Istället var det upp till lagstiftaren att eventuellt ytterligare utvidga de närståendes möjlighet till ersättning för psykiska personskador.¹⁴⁹

I den nya lagstiftningen finns det inte något subjektivt krav och därmed har tidigare praxis gällande grunden inte längre någon betydelse. Så länge handlingen är skadeståndsgrundande kan alla grader av vårdslöshet, såväl som strikt ansvar medföra rätt till ersättning.¹⁵⁰ Det har i förarbetena ansetts att de psykiska besvären hos en anhörig normalt är både typiska och förväntade oavsett den subjektiva grunden. Det subjektiva ansvaret behöver därmed inte utredas vidare om skadan skulle var ersättningsbar p.g.a. ett objektivet ansvar. Nära anhöriga till dem som dödas i trafiken har idag en generell rätt till ersättning för de psykiska besvär de åsamkas till följd av dödsfallet.¹⁵¹ Lagregeln är endast aktuell vid dödsfall. Psykisk personskada kan dock uppkomma när en anhörig skadats allvarligt, men det är dock knappast troligt vid en mindre skada. Lagstiftaren har valt att lämna den gränsdragningen till domstolen. Regeringen förklarar att det inte vore lämpligt att utforma en generell lagregel utan rättstillämpningen bör istället avgöra saken med beaktande av samtliga föreliggande omständigheter.¹⁵²

Skadan är som tidigare nämnts oftast psykisk utan fysisk skada hos de efterlevande. Inte sällan drabbas den nära anhöriga av psykisk chock eller liknande. Det krävs att dessa personskador är medicinskt påvisbara, eftersom de kan te sig olika beroende på individuella omständigheter.¹⁵³ Högsta domstolen fastställde innan lagändringen en bevislättning, för de fall det inte är aktuellt att ersätta andra skadeföljder än sveda och värk samt smärre belopp avseende kostnader eller inkomstförlust, när handlingen var uppsåtlig eller likvärdig därmed.¹⁵⁴ I förarbetena fastslås att en väsentlig bevislättning är rimligt om ersättning begärs med hänvisning till en psykisk

¹⁴⁶ NJA 1971 s. 78.

¹⁴⁷ NJA 1993 s. 41 I och II; NJA 1996 s. 509; jfr NJA 1979 s. 620.

¹⁴⁸ NJA 1996 s. 377.

¹⁴⁹ NJA 1999 s. 632.

¹⁵⁰ Strömbäck i Karnov 2003/4, s. 1165, not 100.

¹⁵¹ Prop. 2000/01:68, s. 34.

¹⁵² Prop. 2000/01:68, s. 33.

¹⁵³ NJA 1993 s. 41; NJA 1993 s. 56; NJA 1992 s. 541; NJA 1990 s. 186.

Koncentrationssvårigheter och störning av sexuallivet kan nämnas som ex. på psykiska skador.

¹⁵⁴ NJA 2000 s. 521.

skada till följd av ett dödsfall som följer av en skadeståndsgrundande handling. Det presumeras, då dödsfallet inträffade både plötsligt och oväntat, att de psykiska besvären i dessa tillfällen är mer än den normala sorgen och saknaden som kan uppkomma vid ett dödsfall.

Regeringen övervägde om det skulle införas regler angående ersättning för sorg och saknad. Ersättningen kunde existera som ett alternativ till eller vid sidan av rätten till ersättning för psykisk personskada vid nära anhörigs död. En standardiserad ersättningspost är i den praktiska skaderegleringen lättare att hantera än ersättningen för personskada. Brottsoffermyndigheten, Patientskadenämnden och Försäkringsjuridiska föreningen förespråkade alla en sådan lösning. Regeringen ansåg inte att posten skulle införas, eftersom det är mer rimligt att titta på det enskilda fallet och ta hänsyn till de omkringliggande omständigheterna. Möjligheten finns att ersätta kostnaderna mer individuellt, trots att ersättningen vid personskada fastställs efter hjälptabeller. Inte heller ersättning för kränkning till efterlevande till den som dödsats genom brott önskades införas.

En diskussion har även förts, vilket tidigare påpekats, om sorg och saknad skulle kunna ersättas utöver ersättningen för psykiska besvär. En av anledningarna har varit att därigenom undgå beviskraven, vilka kan upplevas både som besvärliga och kränkande för den anhörige. Regeringen förklarar att den bevislättning som Högsta domstolen införde i NJA 2000 s. 521, även skall gälla oberoende av om skadan framkallats uppsåtligen, genom grov vårdslöshet, vårdslöst beteende eller strikt ansvar. Den skadelidande behöver med andra ord normalt inte styrka sina besvär med läkarintyg eller liknade utredning när sveda och värk och smärre belopp avseende kostnader eller inkomstförlust skall ersättas. Till följd därav försvinner även det viktigaste skälet för att ersätta sorg och saknad. Om besvären vitsordas av motparten i en process behövs givetvis ingen bevisning. Skillnaden mellan de olika ersättningsposterna blir enligt regeringen märkbar endast då ersättningen för psykiska besvär fordrar en särskild utredning som påvisar ovanligt omfattande psykiska besvär. Intressant att notera är att de psykiska besvären fortfarande skall vara medicinskt påvisbara. Regeringen förklarar att det är en förutsättning för att besvären skall kunna hänföras till personskada, med den innebörd detta begrepp har i svensk rätt. Det är normalt tillräckligt att den närstående själv beskriver att skadan är av sådan art att den är att anse som en personskada. Endast ett påstående om personskada är dock inte tillräckligt.¹⁵⁵

Förslaget att införa en helt ny och självständig ersättningspost under t. ex. beteckningen sorg och saknad hade enligt Gabrielsson och Tidefelt varit mer praktiskt och nyskapande till den skadelidandes fördel. Att låta ett schablonbelopp utgå till en person som ingår i kretsen av anhöriga från en särskild ideell ersättningspost, utöver ersättningar vilka ersätts enligt 5 kap. 1 § SkL, vore positivt. Gränsdragningen mellan de olika ersättningsposterna

¹⁵⁵ Prop. 2000/01:68, s. 30, 35-37, 71; SOU 1995:33 s. 392-394. Angående begreppet personskada se ovan under 2.1.

skulle på så vis förtydligas och därigenom bli lättare att hantera. Bestämmelsen skulle ha kunnat kompletteras med en regel om rätt till högre ersättning än schablonersättningen vid särskilt svåra psykiska besvär. De menar att den anhörige där igenom alltid skulle ha rätt till viss ersättning, utan särskild utredning om besvären, samt att det skulle finnas möjlighet till ytterligare ersättning för den personskada den skadelidande drabbats av.¹⁵⁶

7.3 Danmark

I enlighet med EAL skall den som är skadeståndsansvarig för annans död ersätta den som därmed förlorat sin försörjare. Skäliga utgifter för begravning skall ersättas. Ett standardiserat övergångsbelopp kan istället utbetalas till de efterlevande för att täcka vissa mer eller mindre dokumenterbara kostnader såsom hjälp i hemmet, begravning och eventuell flytt.¹⁵⁷ Det finns idag inga generella regler i Danmark om ersättning till nära anhörig för ideell personskada såsom psykisk smärta, lidande, kränkning, sorg m.m., i anledning av ett dödsfall eller en skada. Arbetsgruppen, för utredningen som resulterade i lagstiftning, ansåg att det skulle krävas vidare utredning innan eventuella lagregler kan utformas. Precis som i svensk rätt uppstår diskussionen om adekvans vid dessa skador, men det skall även läggas vikt vid belastning av att utvidga ersättningsansvaret för mycket och risken för att ersättningsinstitutet kan missbrukas. Den nya lagregeln i 3 kap. 26a § EAL angående "godtgørelse til efterladte", vilken blir tillämplig vid uppsåt eller grov oaktsamhet, skall dock inte ses som ett hinder att i praxis utveckla möjligheten till ersättning för dessa skador.¹⁵⁸ Tidigare rättspraxis visar på att domstolarna nekat ersättning, då de inte funnit något stöd i lagen. Utgångspunkten är att ersättning för psykisk skada kan krävas om den skadelidande även drabbats av en fysisk skada. Domstolarna har även accepterat ersättning i fall där den skadelidande klarat sig ifrån en fysisk skada, men personen i fråga var eller trodde sig vara i farozonen. I UfR 1973.451 H fick en bilist, vilken efter olyckan led av ångestneuros, ersättning för förlorad inkomstförlust och sveda och värk. Domstolen förklarade domslutet med att den avlidne scooterföraren var vållande, att det var en allvarlig olycka, att bilisten var direkt inblandad och att kollisionen var direkt farlig för bilisten. I UfR 1997.721 H drabbades en mamma av en traumatisk chock och psykiskt lidande, då hennes sexåriga son omkom i en anlagd brand. Under branden befann sig mamman själv i överhängande fara och det fanns ingen möjlighet för henne att rädda sin son. Mamman blev

¹⁵⁶ Gabrielsson/Tidefelt, s. 233.

¹⁵⁷ 1 kap. 12-14a §§ EAL; Bet. V, s. 19-21.

¹⁵⁸ Bet. V, s. 12, 21, 58. Paragrafen infördes med "lov nr. 35 af 21. januar 2003", se 3 kap. 26a § EAL: Den, der forsætligt eller ved grov uagtsomhed forvolder en andens død, kan pålægges at betale en godtgørelse til efterlevende, der stod den afdøde særlig nær. Stk. 2. Ved vurderingen af, om der skal betales godtgørelse efter stk. 1, og ved fastsættelsen af godtgørelsens størrelse, skal der lægges særlig vægt på karakteren af skadevolderens handling og på den lidelse eller krænkelser, som må antages at være påført den eller de efterlevende.

sjukskriven. Hon fick ersättning för sveda och värk med 25.000 kr samt sina kostnader för behandling av psykolog.¹⁵⁹

Doktrinen har inte uteslutit möjligheten för nära anhörig som bevittnat eller blivit underrättad om att nära anhörig blivit dödad eller skadad att få ersättning för psykisk skada.¹⁶⁰ Rättspraxis har dock valt att inte gå på den linjen. I UfR 1988.166 H utgick inte ersättning till en mamma som efter födseln och en mindre operation tappade sin son i golvet i och med att hon somnade under amningen. Den lilla pojken fick en skallfraktur och kvinnan drabbades efterföljande av psykisk trauma, vilket resulterade i en längre sjukskrivning.¹⁶¹

Arbetsgruppen menar att de inte vill införa en generell regel om ersättning till efterlevande vid varje skadeståndgrundande handling som leder till dödsfall. Vid vissa kvalificerade omständigheter, såsom vid ett uppsåtligt mord som skett under våldsamma och brutala omständigheter, kan det antas att den känslomässiga belastningen är särskilt tung för de efterlevande och även att räkna med för skadevällaren. Domstolarna i Danmark har varit restriktiva, då de ansett att det inte funnits lagstöd för att lämna ersättning. Arbetsgruppen menar att domstolen borde ta hänsyn till utveckling i de andra nordiska länderna och den inhemska utvecklingen på arbetsskadeområdet. Här blir distinktionen mellan danskans "godtgørelse" och "erstatning" framträdande. Kritik riktas mot den nya svenska regeln, då den mer liknar den danska regeln i 3 kap. 26a § EAL. Resultatet kommer troligen bli att den svenska regeln utformas till en standardersättning. Det kommer med andra ord bli ett plåster på såret eller en "godtgørelse", istället för att försöka ersätta den skadelidande fullt ut så långt det är möjligt. I Danmark är paragrafen 26a § en "godtgørelse" och inte ersättning för en faktisk personskada, vilket arbetsgruppen påpekar att den svenska regeln är.¹⁶² Det blir intressant att se om domstolarna ändrar sin praxis i och med den nya lagregeln 26a § och i vidare omfattning än idag lämnar ersättning för egentlig personskada, eller om de väntar på att en lagändring faktiskt sker.¹⁶³

¹⁵⁹ Bet. V, s. 24-25.

¹⁶⁰ Von Eyben/Isager, s. 233-234, se där vidare hänvisning.

¹⁶¹ Bet. V, s. 26-28.

¹⁶² Bet. V, s. 52-53, 57-59.

¹⁶³ Eget resonemang.

8 Framtida och ovissa skador

Skadestånd för sveda och värk kan utgå vid befogad konkret skaderisk och vid konstaterad smitta vid allvarliga sjukdomar. Oro och rädsla för framtida skador innan besked och innan den akuta sjukdomen faktiskt gör sig märkbar är ofta mycket lång.¹⁶⁴ Den skadelidande kan ha varit utsatt för cancerframkallande strålning, gifter eller HIV-smitta. Regeringen har förklarat att ersättning kan lämnas om oron har lett till psykiska besvär av sådan grad att det kan klassificeras som personskada. Det gäller med andra ord även om risken senare inte skulle förverkligas. Inträffar den befarande skadan får den dock ersättas särskilt.¹⁶⁵

Kommittén som utarbetade delbetänkandet SOU 1991:34 förklarade att förekomsten av HIV i blodet utgör en defekt på immunförsvaret och är att betrakta som en personskada. I förarbetet ansågs HIV-smittan kunna ersättas som ett "mindre maximalfall" vid jämförelse med TSN:s schabloner. Den HIV-smittade utsätts för ett betydligt lidande. Kännedomen om smittan i sig medför i många fall mer eller mindre invalidiserande psykosociala problem. Till detta kommer efter ett antal år de rent kroppsliga lidandena och slutligen döden. Rättspraxis har dock under senare tid graderat och ersatt HIV-smittan som ett "större maximalfall". I det gemensamma belopp som fastställs för sveda och värk samt varaktiga men, beaktas även de skadeföljder som i stort går att förutse och i dagsläget inte går att undvika.¹⁶⁶

I NJA 1990 s. 186 utdömdes ersättning för sveda och värk vid oro och rädsla för eventuell HIV-smitta till polis som blivit biten och riven av en kvinnlig narkoman som påstod sig vara smittad av HIV. Den skadelidande blev remitterad till psykoterapeutisk behandling. De fysiska skadorna var små och det var främst ovissheten under ett års tid, vilket gjorde situationen så extrem. Polisen yrkade ersättning för sveda och värk för de fysiska skadorna med 3.000 kr och för psykiskt lidande med 7.000 kr. Skadevållaren ansåg att compensationen för sveda och värk inte kunde överstiga 500 kr och hon bestred i övrigt skadeståndstalan. Högsta domstolen gjorde en skillnad mellan de psykiska skadorna. Ersättning för sveda och värk kompenserade det psykiska lidande hon drabbats av i och med den psykiska press vilken uppkom i samband med ovissheten, fastän hon inte varit sjukskriven. I efterhand kunde det konstateras att påfrestningen varit obefogad, men med tanke på händelseförloppet var reaktionen fullt naturlig och "beräknelig". Compensation utdömdes även i

¹⁶⁴ Vid t. ex. HIV-smitta beräknas den genomsnittliga överlevnadstiden från infektionstillfälle fram till dödsfall vara 16 år, varav 12 år som HIV-sjuk och 4 år som AIDS-sjuk (antagandena grundas på underlag från infektionskliniken, Danderyds sjukhus), se SOU 1991:34, HIV-smittade, ersättning för ideell skada, s. 39.

¹⁶⁵ Prop. 2000/01:68, 69.

¹⁶⁶ SOU 1991:34 s. 61,64-65, 71. Nämnas bör att systemet med "nivå- och maximalfall" övergavs den 1 juli 1996; se Ifu, s. 241.

enlighet med nuvarande 2 kap. 3 § SkL, dåvarande 1 kap. 3 § SkL, för det lidande hon fått utstå på grund av den kränkning hon utsatts för vid kontakter med andra som behandlade henne som HIV-smittad. En gemensam kompensation utgick med 10.000 kr. Viktigt att notera är att samma skada inte skall ersättas mer än en gång. Möjligheten fanns att i ett belopp utdöma ersättning för såväl sveda och värk som själsligt lidande. På så vis hade Högsta domstolen kringgått hela den besvärliga frågan om vad som skulle inkluderas i ersättningen för sveda och värk.¹⁶⁷

¹⁶⁷ Jfr UfR 1995.185 H, där den danska domstolen nekade ersättning för tort, d.v.s. kränkning, till polis som blivit biten i fingret av en narkoman. Anledningen var att "landsret og Højestret", till skillnad mot "byretten", inte ansåg att handlingen var utövad under särskilt kränkande, förnedrande eller hånande omständigheter. I Danmark har staten lämnat ersättning med ett engångsbelopp på 250.000 kr till dem som smittats genom blodtransfusion eller av blodpreparat, eller till deras efterlevande. Ersättningen har inte grundat sig på någon skadeståndsrättslig bedömning, se SOU 1991:34 s. 55.

9 Intervjuer med handläggare på försäkringsbolag

9.1 Inledning

Ersättningen för sveda och värk är ett ämne som inte behandlas särskilt ofta i litteraturen. Den större diskussionen sker i det praktiska livet när ersättningen rent faktiskt skall fastställas. Jag har gjort två mindre intervjuer för att få en uppfattning om hur det går till vid skadehandläggningen av personskador hos två olika försäkringsbolag. Även om det inte bör dras några stora slutsatser av intervjuerna är de mycket intressanta, eftersom de ger en inblick i, samt större förståelse för, den reglering som skadelidande normalt kommer i kontakt med vid deras ersättning för sveda och värk.

9.2 De båda intervjuerna

Cecilia Fabiansson arbetar för Trygg-Hansa i Stockholm. Under intervjun framkom information om hur bolagets skadereglering allmänt sett går till. Hon handlägger mestadels personskador till följd av trafik, samt en del överfallsärenden vilka täcks av överfallsskyddet i hemförsäkringen. Pisksnärtskador (whiplash) intresserar Fabiansson speciellt, då sambandsproblematik, preskription och större utredningar är vanliga, men hon handlägger alla typer av skador. Lisbeth Spanggaard arbetar för Codan i Köpenhamn och även hon handlägger alla typer av personskador, vilka antingen täcks av en trafikförsäkring eller en privat ansvarsförsäkring.

När sveda och värk skall fastställas av Fabiansson tas en skriftlig skadeanmälan alltid in. Det kan vara att den skadelidande redan ringt in i ett tidigare skede och då finns även noteringar gjorda i och med att skadan registrerats. Därefter ligger det medicinska underlaget till grund för bedömningen. Om den skadelidande har uppsökt läkare i samband med händelsen, t. ex. varit på akutmottagning eller röntgat sig, avvaktas underlaget. Om så inte är fallet, berättigar personskadan och händelsen i sig rätt till ersättning. Fabiansson tydliggjorde att det är inte något krav på att den skadelidande har uppsökt läkare. Det är beroende på vilken typ av skada det är frågan om. Den skadelidande kanske är sjukskriven ett par dagar p.g.a. vissa besvär, men anser det inte vara nödvändigt att uppsöka läkare. Även information om besvären och hur situationen har sett ut för den skadelidande själv är av intresse, samt vad det är för typ av händelse. Vid t. ex. kollision finns det möjlighet att även titta på motpartens skadeanmälan. Fabiansson förklarade att hon alltid tar in all information innan ersättningen slutligen fastställs. Mindre förskott kan lämnas utifrån det underlag som finns, fram tills dess att allt underlag inkommit. En bedömning får göras från fall till fall. Under intervjun framkom att det

normala är att fastställa vad det blir för varje sjukperiod och sedan dela upp ersättningen per dag.

På Codan börjar de alltid med att sända ett frågeformulär till den skadelidande och ett intyg vilket dennes läkare skall fylla i. De medicinska upplysningarna krävs för att kunna beräkna ersättningen för "svie og smerte". På så vis får handläggarna in information om den skadelidande och dess tillstånd. En första bedömning kan göras och normalt har det gått ungefär en månad sedan skadetillfället. Den skadelidande får därmed sin slutgiltiga ersättning om han eller hon är återställd, annars får den skadelidande sin första utbetalning. Försäkringsbolaget har konsulterande läkare, vilka tar beslut om när nästa läkarintyg skall inhämtas. Ersättningen beräknas efter olika belopp, allteftersom ärendet fortskrider. Aktuellt blir det belopp som är gällande en månad efter det att beloppet kunde krävas. Med andra ord grundas ersättningen, vad gäller de läkarintyg som de får efter den 1 december i år 2003, på det nya beloppet för 2004.

På frågan om det ibland händer att den skadelidande missuppfattar något vad gäller ersättningen förklarade Fabiansson att det ibland kan vara svårt att förklara gränsdragningen mellan sveda och värk samt lyte och men på ett sådant sätt att den skadelidande förstår. Sveda och värk anses pågå under den akuta sjuktiden och den behöver inte sammanfalla med sjukskrivningen. Vad gäller ersättningen för bestående men är det normala att minst ett år måste gå innan den fastställs. Det är helt olika från fall till fall om den skadelidande blir nöjd med ersättningen eller inte. Ibland händer det att den skadelidande inkommer med kostnadsanspråk, vilka inte ersätts separat utan anses ingå i den ideella ersättningen. Den skadelidande har givetvis rätt att få sitt ärende prövat av TSN. Fabiansson upplyser alltid den skadelidande om detta, samt att det är bättre att avvakta lite till ett senare skede av skaderegleringen, då en bedömning även har gjorts av de kvarstående besvären. Den skadelidande får därmed en tydligare bild av vilka skador som ersätts samt ur vilken skadeståndspost. Det är nämndens tabell som styr rätten till ersättning och hänvisningen sker alltid till den. Det förekommer även att ärenden tas till domstol och det normala är att det är mer än en del av ersättningen som den skadelidande då önskar få prövat.

Spanggaard förklarade på frågan om det stationära begreppet helt försvunnit att det har tagits bort ur lagtexten, men att det fortfarande finns en medicinsk stationärstidpunkt. Det är med andra ord skiljelinjen mellan sveda och värk samt bestående men. Huvudregeln är, vilket tidigare konstaterats, att den skadelidande skall vara sjuk. Det krävs med andra ord sjukskrivning och viss form av behandling, t. ex. fysioterapi, behandling av kiropraktor, intagande av medicin eller att den skadelidande på läkarens rekommendation är hemma och tar det lugnt. Idag innehåller bestämmelsen flera självständiga tidpunkter då rätten till ersättning stoppas. Spanggaard klargjorde att ersättning utgår fram till att den skadelidande antingen återupptar sitt arbete, graden av men har fastställts eller maximibeloppet uppnåtts. Det är den tidigaste av dessa tre tidpunkter som sätter stopp för ersättningen. Om den skadelidande släpar sig till arbetet finns dock en

möjlighet att ge ett reducerat belopp och vanligtvis blir det halva ersättningen per dag. Klart är att det i och med lagändringen har blivit svårare att stoppa ersättningen, eftersom den stationära tidpunkten kunde inträda oavsett om graden av men värderats eller ej. Svårigheten ligger främst vid pisksnärtskadorna (whiplash). Det har därmed blivit bättre för den skadelidande, eftersom det idag inte kan uppkomma något "hål" i ersättningen, då de bestående skadorna precis som i Sverige normalt värderas efter ett år.

Ersättningen höjs eller sänks aldrig beroende på typen av skadan, det är samma belopp som utgår. Spanggaard menade att det är svårt att värdera den skadelidandes smärta, eftersom den trots allt är väldigt individuell. Det händer att den skadelidande anser att de har haft mer ont än vad ersättningen visar, men överlag är det inga problem. Spanggaard upplevde att det har blivit mindre diskussion med den skadelidande mot tidigare, i och med att det endast utgår ett belopp per dag, den tidigare skönsmässiga bedömningen, vilken uppkom efter ett visst belopp, tagits bort och för att "hållet" i ersättningen försvunnit. Hon menade att det väldigt sällan förekommer att ärenden där den skadelidande önskar få ersättningen för sveda och värk prövas av domstol. Det som i framtiden eventuellt kan komma att vålla problem är då graden av men värderats, men den skadelidande klagar till Arbetskadestyrelsen. Nya läkarintyg skall då inhämtas, vilket tidigare nämnts, och om Arbetskadestyrelsen sedan höjer graden av men kan det bli en gränsdragning om hur länge ersättning för sveda och värk skall utgå med bakgrund av det nya läkarintyget.

Fabiansson berättade att det är viktigt att utgå från det fysiska och psykiska tillstånd som den skadelidande befann sig i vid skadetillfället. Därefter får de faktorer som skall påverka bedömningen vägas in. Det är en individuell objektiv bedömning som skall göras och hänsyn skall tas till praxis, lika fall skall nämligen behandlas lika ur en medicinsk synvinkel. Helt klart är att omständigheter såsom händelsens grovhet, grymhet eller om skadevällaren har uppsåt, inte spelar någon roll vid ersättningsberäkningen. Ersättningen blir enligt TSN tabell lägre efter ett par månader, i de flesta fall påverkar detta dock inte ersättningen då tillståndet normalt är stationärt. Om så inte är fallet hänvisar Fabiansson till TSN tabell. Det kan t. ex. hända att en operation som har med skadan att göra i framtiden skall utföras, efter det att skadan är klassificerad som stationär. Det finns då en möjlighet för den skadelidande att få ersättning för sveda och värk igen för den nya läkningsperioden. Ett ärende avslutas inte om en operation är planerad. I Danmark kan den skadelidande få en ny period med ersättning för sveda och värk efter en operation om graden av men inte är fastställd.

Vad gäller de psykiska skadorna förklarade Fabiansson att bedömning av akuttid fastställs som vid vilken annan skada som helst. TSN:s tabell används och hjälp tas av kollegor eller läkare för att avgöra vilka fall som är att klassificera som svåra och vilka som eventuellt skulle kunna resultera i högre ersättning. Vid skaderegleringen tas hänsyn till helheten och vad det blir totalt. Fabiansson använder det medicinska underlaget och det är läkare

som gör bedömningen av skadorna. Även Spanggaard påpekade vid frågan hur de psykiska skadorna värderades att det är viktigt att utgå från det tillstånd som den skadelidande befann sig i vid skadetillfället. I Danmark är bedömningen precis som vid de fysiska skadorna och det är läkare som gör bedömningen.

Fabiansson berättade att ideell ersättning inte kan ärvas om beloppet inte tidigare har fastställts innan den skadelidande avlider. Hon har inte haft några ärenden vilka skulle ersättas i enlighet med den nya lagändringen. Det är bara att avvakta och se vad som kommer att bli praxis i enlighet med avgöranden från TSN. I Danmark betalar Spanggaard normalt ut ersättningen för antalet sjukdagar till dödsboet.

Något fall vad gäller att lämna ersättning för sveda och värk till följd av nära anhörigs död har ännu inte blivit aktuellt för Fabianssons del. På Trygg-Hansa har de främst diskuterat vad den nya lagen innebär och vilka personer som är att betrakta som nära anhöriga. De har gått igenom cirkulärreferaten från TSN och kommit fram till att begreppet är rätt snävt tolkat. Spanggaard förklarade att 3 kap. 26a § EAL inte har blivit aktuell att tillämpa ännu och att den troligen inte kommer att användas särskilt ofta. Ersättning skulle kunna utgå i enlighet med regeln om t. ex. en bilist med uppsåt kör på en fotgängare och denne avlider till följd av skadan.

10 Analys och slutsatser

10.1 Några inledande slutsatser

Det har varit intressant att studera ersättning av sveda och värk, eftersom det är en viktig post bland de ideella ersättningarna. Det är många som får ersättning för sveda och värk vid personskada, vilket gör det viktigt att öka förståelsen för varför ersättningen finns och när den blir aktuell. Sveda och värk är fysiskt och psykiskt lidande av övergående natur. Ersättning kan lämnas för de skador som följer under akut sjukdomstid. Syftet har varit omdiskuterat och det är än idag något oklart. Den vanliga förklaringen är att ersättningen skall fungera som ett plåster på såret. Kritik kan dock framföras mot själva godtagandet av syftet, även om det faktiskt fungerar som en trösteslant än något annat. Själva tanken är att ersättning skall lämnas så att den skadelidande kompenseras fullt ut och det gäller även för ideella skador. Den skadelidande borde därigenom inte nöja sig med ett plåster, utan istället kräva hela bandagelådan för att på så vis kunna vårda sina skador.

Problemet, eller rättare sagt det som måste fungera, är samhällsekonomin. Med tanke på att flertalet ersättningar betalas ur försäkringar skulle troligen dess premier höjas för mycket, om ersättningsnivåerna för sveda och värk höjdes påtagligt. Positivt är att ersättningsposterna är uppdelade på ett sådant sätt att det tydligt framgår vad som täcks av respektive ersättning. De olika ersättningsposterna är ändå relativt omfattande. Gränsdragningen till ersättning för lyte och men är den betydelsefullaste. Vid bestående skador lämnas ersättning för lyte och men, istället för sveda och värk. Även gränsdragningen vad gäller ersättning för lidande är viktig. Sveda och värk är lidandet vilket ersätts som en personskada på en mer subjektiv grund, med tanke på upplevelsorna och besvären efter en händelse som uppkommit hos den enskilda individen. Kränkning av integriteten uppkommer vid en brottslig gärning och ersättningsbedömningen är mer objektiv då det istället är handlingens beskaffenhet som skall bedömas.

10.2 Grunder vid fastställande av ersättning

Principen är full ersättning vad gäller sveda och värk. TSN:s tabell är det hjälpmedel som används i störst utsträckning vid ersättningsbeloppets fastställande. Fastställandet av ersättningen är ett praktiskt orienterat problem, vilket gjorde det intressant med intervjuer. De två intervjuerna bekräftar att den litteratur som använd till uppsatsen stämmer bra överens med hur de två skadereglerarna arbetar. Hänsyn tas till olika aspekter såsom sjukskrivning, skadans art, vårdtidens längd, typen av vård och behandling. Tabellen ger även exempel på vad som är att förstå som svår skada. Bedömning får göras i det enskilda fallet. Det normala är att ersättningen sjunker desto längre tid det går från skadedagen. Systemet kan tyckas

märkligt med tanke på att skadan under tidsperioden kanske inte förändrats något i intensitet. I Danmark har ersättningen precis ändrats, tidigare fastställdes ersättningen mer skönsmässigt efter att den passerat ett visst belopp. Idag finns istället ett maximibelopp. Tillämpningen av TSN:s tabell har fått stöd både genom förarbeten och uttalanden från Högsta domstolen. Schablonen är vägledande, men inte bindande. Ett dilemma är dock att de lätt uppfattas som bindande. Det normala, vilket framkom under intervjun med Fabiansson är att dela upp beloppen i olika perioder, med följden att ersättning utgår t. ex. per dag eller vecka. Därmed blir sättet att fastställa beloppet mer likt det danska systemet, där ersättningen alltid utgår med ett belopp per dag. Räknat per vecka blir ersättningen normalt högre i Danmark, men det beror dock på vilken vårdform den skadelidande får i Sverige. Det är däremot inte säkert att den skadelidande är sjuk eller skadad hela veckan ut, vilket i och för sig inte spelar någon roll i de fall ersättningen delas upp i dagar. Om det inte var fallet skulle den danska ersättningen uppfattas som mer individuell, eftersom det endast utgår ersättning för de dagar som akut sjukdomstid pågår och den ersättning som utgår är högre. Den svenska modellen är mer fördelaktig för den skadelidande på andra sätt, då den tar hänsyn till fler omständigheter vid ersättningen och genom att ersättningen därmed kan höjas. Det danska systemet gick från att ha två olika ersättningsbelopp per dag till ett. Systemet skulle ha blivit smidigare om lagstiftaren istället infört möjligheten att införa fler ersättningsbelopp, så att hänsyn kan tas till det specifika fallet.

Att införa ett maximibelopp i Sverige tycks vara onödigt, då det inte är så många skadelidande som drabbas av sveda och värk under en längre tid. Istället är Bo von Eybens förslag om att införa en karensvecka mer av intresse, eftersom det inte sällan uppfattas som om att de mindre skadorna överkompenseras. Samtidigt som de mindre skadorna är tidskrävande, är de dock inte lika avancerade att handlägga. Dagens syfte med ersättningen är trots allt endast ett plåster på såret och därmed borde de mindre skadorna också få ett plåster, även om det är av miniformat. Frågan som kan ställas är om ideella skador överhuvudtaget kan överkompenseras, med tanke på dess natur. Om de allvarligare skadorna ställs mot de mindre skadorna, är möjligheten att de förstnämnda missgynnas i förhållande till de senare. Vid ersättningsberäkningen, speciellt i Danmark, är det mer tiden än intensiteten som blir avgörande. Vad är det som säger att svedan och värken är värre för att skadan känns i en och en halv vecka, till skillnad mot en kraftigare skada som läker snabbare.

En del omständigheter finns vilka inte tas hänsyn till vid ersättningen. En av dem är handlingens grymhet och råhet. Klart är att bedömning skall göras i det enskilda fallet. I tidigare fall har hänsyn tagits till omständigheter likt dessa, men det har frångåtts med hänsyn till ersättning för kränkning. I alla fall kan dock inte den typen av ersättning lämnas och då skulle det vara på sin plats att i enskilda fall ta hänsyn till omständigheterna vid ersättningsbestämmande, om det allmänt skulle uppfattas som riktigt och skäligt. Om

en tydlig motivering görs kan det därmed framstå som både förståeligt och försvarbart.

10.3 Lagstiftning, schabloner eller riktlinjer

Fall där ersättning för sveda och värk yrkas är många och vanliga. Det finns ett behov av konkreta och lättillgängliga principer. TSN:s tabell är en mindre traditionell tolkningskälla. Tabellen är den enda av sitt slag och den är både användbar och praktisk. Någon direkt konkurrent finns med andra ord inte, vilket kan uppfattas positivt främst med tanke på enhetligheten. Det kan även uppfattas negativt, då det till stor del blir tabellen som styr ersättningen istället för lagen. Tabellen påverkar inte bara nivåregleringen, utan även typiseringen av ersättningsbara personskador. En avvägning måste göras mellan olika faktorer såsom att reglerna är tydliga och praktiskt genomförbara, att det leder till låga administrationskostnader vid skaderegleringen samt att hänsyn tas till samhällsekonomiska kostnader. I dansk lag framgår inte bara att skadestånd kan utgå för sveda och värk, utan även hur skadeståndet skall beräknas. Ersättningsbeloppet finns direkt angivet i lagtexten. Särskilt negativt är att det vid fastställandet av ersättningen inte i samma utsträckning finns utrymme att göra avvikelser i den enskilda fallet. Om systemet är mer standardiserat kan skaderegleringen överblickas lättare, men möjligheten att agera flexibelt minskar.

Resultatet med standardersättning är dess snabbhet, smidighet och möjligheten att till viss del förutsätta ersättningen. Ibland blir dock inte ersättningen riktigt rättvis, då det inte görs en individuell bedömning. Risker finns även att ersättningen begränsas till vissa typer av skador. En önskan finns att skapa en enhetlig rättstillämpning, uppnå processekonomiska fördelar och minimera transaktionskostnader. I Sverige är skadeståndet för sveda och värk standardiserat på så vis att det bestäms med ledning av schabloner sedan en lång tid tillbaka, men det finns större möjligheter att ta hänsyn till de individuella omständigheterna än i Danmark. Skadans omfattning i det enskilda fallet avgör vilket schablonbelopp som skall utges. Det danska systemet går långt i taxeringen, utgående från sjuktiden anges ersättningsbeloppen direkt i lagen. Positivt vore om lagtexten var utgångspunkten, vilken rättspraxis sedan utvecklade. Ur den skadelidandes perspektiv blir ersättningen mer förutsägbar med ett bestämt belopp per dag. Av intervjuerna fick jag uppfattningen att det var lättare för den danska handläggaren att fastställa ersättningsbeloppet. Jag upplevde det även som om den skadelidande i Danmark hade lättare att acceptera den slutgiltiga ersättningen. Ersättningen i Sverige grundas inte lika strikt på det medicinska underlaget vilket gör ersättningen mer skönsmässig, men även mer individuell. Användandet av tabeller resulterar i en flexibel ersättning, speciellt då experter på respektive område är med och utvecklar dem. Utvecklingsarbetet avseende riktlinjerna vad gäller skador och ersättningsnivåer skall inte stanna upp, utan de bör regelbundet uppdateras och avvägas mot varandra.

10.4 Besvär av psykisk natur

Det finns idag en rätt för nära anhörig till den som avlidit till följd av en skadeståndsgrundande handling att få ersättning för egen, oftast psykisk, personskada. Alla grader av oaktsamhet, även strikt ansvar, ger rätt till ersättning. Förarbetena utesluter inte att ersättning kan utgå vid särskilda fall då nära anhörig allvarligt skadats. Någon generell regel om att ersättning skall lämnas vid dödsfall, såsom för sorg och saknad, ville lagstiftaren inte införa. I Danmark har det funnits diskussioner om att införa en regel som möjliggör rätt till ersättning i dessa situationer. Enligt den tillsatta utredningsgruppen krävs ytterligare utredning innan eventuella lagregler kan utarbetas. Den nya lagregeln i 3 kap. 26a § EAL skall dock inte ses som ett hinder att i praxis möjliggöra en rätt till ersättning. Domstolarna har varit restriktiva och nekat ersättning, eftersom det inte funnits stöd i lag. Det är dock inte säkert att domstolarna ändrar sin praxis vad gäller ersättning för egentlig personskada, utan att de istället inväntar en ändring av lagen. Lagstiftaren i Sverige valde att följa utvecklingen i rättstillämpningen. Problem uppstår om varken lagstiftare eller domstol vill föra rättsläget framåt. Det är inte positivt om rätten stagnerar istället för att den anpassas till rådande värderingar, vilket kan sägas vara fallet i Danmark om inte rättspraxis med stöd av förarbetet tar en ny vändning.

Intressant att notera är att det framkom kritik mot den nya svenska regeln, särskilt p.g.a. bevislättningen vad gäller typisk ersättning för sveda och värk. Den danska arbetsgruppen menade att regeln mer kom att likna den danska regeln i 3 kap. 26a § EAL, d.v.s. en "godtgørelse" och inte ersättning för en faktisk personskada. Gruppen förklarade att de inte ville införa en generell regel om ersättning till efterlevande vid varje skadeståndgrundande handling som leder till dödsfall. Istället borde ersättning endast lämnas vid vissa kvalificerade omständigheter. Resultatet, enligt den danska arbetsgruppen, riskerar bli att den svenska regeln på sikt kommer att utformas till en standardersättning. Enligt TSN:s hjälptabell utgår ett schablonbelopp för sveda och värk på 25.000 kr i dessa situationer. Till viss del har den danska arbetsgruppens förslag besannats. Nödvändigt att påpeka är dock att det endast är ett schablonbelopp, hänsyn skall kunna tas till omständigheterna i det enskilda fallet. Klartecken har lämnats av regeringen, så ett nytt prejudikat skulle vara på sin plats för att föra rättsläget framåt.

Vad gäller de psykiska skadorna i övrigt kan nämnas att ersättningen fortfarande är styrd av de fysiska skadorna, eftersom det är lättare att se den typen av skador och förstå att det måste leda till en viss sveda och värk. En möjlighet vore att göra hanteringen mer konkret genom att utveckla normer och taxor för de psykiska skadorna på ett tydligare sätt än vad som gjorts idag. Det skulle underlätta vid personskadeärenden att se vad som skall ersättas och med hur mycket det skall ersättas. De psykiska skadorna är svåra att fastställa, men det är även den sveda och värk som de skadelidande måste utstå vid fysisk skada. Medicinsk expertis bör användas vid schablonernas utformning. Risken finns, då det händer även idag vid de

fysiska skadorna, att vissa fall inte alltid kommer att uppfattas som rättvisa. Viktigt att beakta vid skaderegleringen är att schablonerna kan användas, men att en individuell bedömning alltid skall göras i varje enskilt fall. Eftersom beviskravet för sveda och värk sänkts i samband med att nära anhörig dödsats, borde det även gälla vid psykiska skador i övrigt. Jag har svårt att se varför skadorna skulle särskiljas om händelsen är av sådan typ att den psykiska skadan vore en naturlig reaktion, t. ex. vid misshandel eller våldtäkt.

10.5 Krav på ersättning vid dödsfall

Genom lagändringen skall den skadelidande framställa ett krav på ersättning för att rätten till sveda och värk övergår till dennes arvingar. Anledningen var att undvika olyckliga situationer, där den skadelidande på ett eller annat sätt pressas av sina anhöriga. Syftet är att kompensera ett personligt lidande, men väl ersatt kan ersättningen ärvas. Att det i vissa fall skulle vara väldigt komplicerat att fastställa skadan, utan ett yrkande från skadelidande är ett svepskäl. Speciellt med tanke på att det är objektiva kriterier, som utarbetats i praxis och vilka fått erkännande av både makthavare och domstol, som används för att fastställa skadans omfattning. Att begära att den skadelidande skall vara aktiv för att få ut sin ersättning för sveda och värk är inte rimligt, speciellt inte vid svåra skador. Utgångspunkten borde vara att den skadelidande skulle ha krävt skadestånd. Ersättningsbeloppen för sveda och värk blir inte så stora, om den skadelidande avlider till följd av skadorna kort efter skadehändelsen. Överlever den skadelidande en längre tid, finns emellertid möjlighet att framställa krav. Lagreglerna bör inte vara utformade på ett sådant sätt att skadevållaren gynnas av att den skadelidande dör tidigt. För att undvika liknande situationer, är utgångspunkten i Danmark numera att alla skadeståndskrav går i arv under samma förutsättningar. Ibland är arvingarna samma människor som de nära anhöriga och ibland inte. Hur som helst kan det uppfattas som märkligt om arvingarna i vissa situationer, dels får rätt att ärva den bortgångnes ersättning för sveda och värk samt rätt till ersättning för den egna personskadan. Alla fall bör dock behandlas lika.

10.6 Några slutliga funderingar

Det är viktigt att ta hänsyn till både den enskilde skadelidande och de skadelidande som grupp, samtidigt som samhällsekonomiska aspekter måste tas i beaktande. Att finna en balansgång är inte alltid lätt. I Danmark är inte bara ersättningsposterna lagstiftade, utan även ersättningsbeloppen. I Sverige är det som bekant etablerad praxis och omständigheterna i det enskilda fallet som blir avgörande för ersättningen. Viktigt att minnas är att försäkringsbolagens och de olika nämndernas praxis i stora drag påverkar utvecklingen av ersättningen för sveda och värk i Sverige. Det är positivt med tanke på att en välutvecklad praxis och schabloner hjälper till att reglera skadorna effektivt, tydligt och enhetligt. Den finns dock en baksida, vilket består i försäkringsbolagens kommersiella sida. Inom

försäkringsrätten är inte full ersättning utgångspunkten, vilket det är inom skadeståndsrätten. Bolagen är måna om sina försäkringstagare och önskar hålla nere ersättningsbeloppen för att undvika premiehöjningar. Det är trots allt de allmänna domstolarna som skall styra utvecklingen. I stor utsträckning framkommer dock att det praktiska livet inverkar på lagstiftningen. Vad som kan tyckas om det är givetvis subjektivt. Försäkringsbolagen, vilka är med och utvecklar den praxis som i stor utsträckning påverkar lagstiftarna, uppskattar förmodligen att lagen anpassas efter dem. En del lagändringar har, som tidigare nämnts, införts i Sverige och det kommer troligen leda till en del tolkningsproblem. Förmodligen kommer det att dröja innan praxis blir tydlig och enhetlig. Av intresse är att se om det blir domstolen eller försäkringsbolagen som ser till att utveckla och därigenom forma praxis.

Det är antagligt att ersättningen för sveda och värk kommer att utvecklas och utvidgas till en sådan omfattning att lagstiftaren till slut väljer att ta bort själva begreppet från lagtexten. Begreppet är inarbetat och välbekant, men det har redan parentestecken runt sig. Givetvis kommer möjligheten till själva ersättningen att finnas kvar, men att den ser ut på ett annat sätt. Den enda anledningen till att begreppet sveda och värk i framtiden tillåts finnas kvar i lagtexten, skulle vara dess historiska och traditionella förankring.

Bilaga

TRAFIKSKADENÄMNDEN

Tabell 4

HJÄLPTABELL ÅR 2003 FÖR BESTÄMMANDE AV ERSÄTTNING FÖR SVEDA OCH VÄRK

Med **sveda och värk** avses personligt fysiskt och/eller psykiskt lidande under akut sjuktid.

Akut sjuktid pågår till dess att den skadade har tillfrisknat eller invaliditetstillstånd har inträtt. För att ersättning för sveda och värk skall utgå krävs det i allmänhet att den skadade är sjukskriven. Ersättning lämnas normalt i förhållande till sjukskrivningsgrad. Om det är uppenbart att akut sjuktid fortgår även efter det att den skadade har återgått i arbete, bör det förhållandet att sjukskrivningen har upphört inte hindra att ersättning lämnas även i fortsättningen, om besvären i övrigt från medicinsk synpunkt hade motiverat sjukskrivning. Det skall framhållas att det vid psykiska besvär, även vid sådana besvär som orsakar ett svårt lidande, ofta från behandlingssynpunkt är önskvärt att en sjukskrivning undviks, trots att besvären i och för sig väl kunde ha motiverat en sådan. I nu angivna fall samt i fall då det gäller barn och pensionärer får man göra en uppskattning av den totala akuta sjuktiden. Skulle förlängning av sjukskrivningstiden ske endast i avvaktan på arbetsvårdande åtgärder eller pensionering skall förlängningen inte betraktas som akut sjuktid.

Grundbelopp per månad

<u>Vårdform</u>	under sex månader	därefter under	efter ett år från
skadeda-	från skadedagen	högst sex må-	gen
		nader	

1. Sjukhusvård

1.1 För svår skada (se Anm. nedan)	4 800 kr	3 500 kr	2 500 kr
1.2 För annan skada	3 500 kr	3 500 kr	2 500 kr

<u>2. Annan vård än</u>	under sex månader	därefter under	därefter
-------------------------	--------------------------	----------------	-----------------

<u>sjukhusvård under sjuktiden</u>	från skadedagen alt. från utskrivning från sjukhus	högst sex må- nader	
	2 100 kr	2 100 kr	1 100 kr

Anm. : Till **svår fysisk skada** hänförs allvarliga fall av dubbelsidig syn- eller hörselnedsättning samt svåra förlamningstillstånd och total eller i det närmaste total urin- och/eller fekal inkontinens. Hit hänförs också svåra skador i form av exempelvis krosskada, slitskada, brännskada, skallskada, ansiktsskada samt betydande skador på skilda kroppsdelar, frakturer med omfattande mjukdelsskador och liknande.

Till **svår psykisk skada** hänförs tillstånd med avskärmning från omgivningen genom exempelvis stumhet, minnesförlust (amnesi på psykogen bas), svåra frekventa återupplevanden av aktuell händelse, mycket svåra ångestattacker med känsla av identitetsförlust (depersonalisation) eller överklighet (derealisation) och psykotiska reaktioner på reaktiv bas eller påtaglig försämring av tidigare psykos.

Höjning av ersättningen i vissa fall

Utöver grundbeloppet kan ett tillägg utgå vid särskilda omständigheter. Tillägget beräknas på det grundbelopp som gäller ovan under punkt 2 "Annan vård än sjukhusvård under sjuktiden". Tillägg kan utgå i sådana fall som anges i det följande samt i likvärdiga fall.

50 %	Vård på intensivvårdsavdelning (IVA)
40 %	Skallsträck eller två externa fixatorer eller en extern fixator som fixerar större leder, d.v.s. proximalt om handleden respektive fotleden
30 %	Halo-väst, externfixation (Hoffman) av bäckenfraktur, tibia- eller femursträck, thoracbrachial- (arm-bål-)gips (bästa arm), käkfixation och upprepade större operationer
20 %	Thoracbrachialgips (sämsta arm) hög armgips (inkl. armbåge, bästa arm), Bostonkorsett, externfixation av lårben, överarmsben eller dominant handled, tarmstomi, blåsstomi, djupa infektioner med dagliga omläggningar (under omlägg-

ningstiden) och mer omfattande gipsfixation av dominant handen

10 % Hög armgips (sämsta arm), helbensgips eller externfixation (Hoffman) av underben, externfixation av icke-dominant handled och mer omfattande gipsfixation av icke-dominant hand

Under behandlingstiden i hemmet kan tillägg utgå vid allvarliga fall av dubbelsidig syn- eller hörselnedsättning samt vid svåra förflamningstillstånd och vid total eller i det närmaste total urin- och/eller fekal inkontinens. Tillägg kan också utgå vid svårt psykiskt lidande och vid svår smärta. Ersättningen kan i dessa fall höjas med 10 - 40 procent av grundbeloppet under punkt 2 ovan.

Tillägg enligt ovan kan utgå med tillhopp högst 50 procent av det grundbelopp som anges ovan under punkt 2.

Mindre än 10 procent medför inget tillägg. Åtgärder som får anses innefattas i grundbeloppen är exempelvis underbensgips, underarmgips, knäkappa, gång med en eller två kryckkäppar, gångbockar samt enklare dränage (galla) även om dränaget sitter under mycket lång tid.

Ersättning i särskilda fall

För smärtsam tandbehandling, smärtsam sjukgymnastik eller annan smärtsam behandling, som sker under icke akut sjuktid och som således normalt inte omfattas av ersättning enligt ovan, lämnas ersättning med 200 kronor per behandlingstillfälle. Samma ersättning lämnas vid sådan psykiatrisk behandling, framförallt psykoterapi, som innebär ett återkallande av smärtsamma, skrämmande och ångestskapande minnen, förutsatt att en läkare med psykiatrisk specialitet har bedömt att det föreligger behov av terapi och att behandling har utförts efter av denne utfärdad remiss.

För psykiska besvär till följd av nära anhörigs död bör ersättning för sveda och värk normalt lämnas med ett schablonbelopp motsvarande ett års akut sjuktid (avrundat 25 000 kr i 2003 års värde).

Käll- och litteraturförteckning

Svensk litteratur

- Bengtsson, Bertil
Strömbäck, Erland *Skadeståndslagen – en kommentar*, första upplagan andra tryckningen, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2002, ISBN 91-38-50531-2.
- Bogdan, Michael *Komparativ rättskunskap*, andra upplagan, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2003, ISBN 91-39-20330-1.
- Brännström, Lotta (red.) *Ersättning vid personskada*, Ifu utbildnings ab, Intellecta DocuSys, Stockholm 2003, ISBN 91-7990-185-9. [cit. Ifu]
- Dufwa, Bill W. "Ideell ersättning vid personskada i ett europeiskt perspektiv". I: *Festskrift till Gösta Walin*, Norstedts juridik AB, Stockholm 2002, s. 75-87, ISBN: 91-39-00834-7.
- Ekstedt, Olle *Ideellt skadestånd för personskada*, Juridiska Föreningen i Lund, Teckomatorp 1977, ISBN 91-544-0931-4.
- Gabrielsson, Edmund
Tidefelt, Eva "Skadeståndslagen - några synpunkter på de beslutade ändringarna". I: *Nordisk försäkringstidskrift* 2001, häfte 3, s. 231-236.
- Hellner, Jan
Johansson, Svante *Skadeståndsrätt*, sjätte upplagan, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2000, ISBN 91-39-20265-8.
- Lech, Halvar *Skadeersättning för personskada*, P. A. Norstedt & Söners förlag, Stockholm 1973, ISBN 91-1-737051-5.
- Nordenson, Ulf K. "Ideell ersättning och kostnadsersättning vid personskada - några tillämpningsproblem". I: *Festskrift till Hellner*, P. A. Norstedt & Söners förlag, Stockholm 1984, s. 391-417, ISBN 91-1-837322-4.
- Peczenik, Aleksander *Juridikens teori och metod*, Fritzes Förlag AB, Göteborg 1995, ISBN 91-38-50451-0.

- Roos, Carl Martin *Ersättningsrätt och ersättningssystem*, Norstedts förlag, Stockholm 1990, ISBN 91-1-907051-9. [cit. Roos, *Ersättningsrätt*]
- Roos, Carl Martin "Ideellt skadestånd - två idéer". I: *Festskrift till Bertil Bengtsson*, Nerenius & Santéus förlag, Göteborg 1993, s. 421-436, ISBN 91-88384-II-X. [cit. Roos, "Ideellt skadestånd"]
- Sisula- Tulokas, Lena *Sveda, värk och annat lidande*, Juristförbundets förlag, Helsingfors 1995, ISBN 951-640-818-4. [cit. Sisula- Tulokas, *Sveda, värk och annat lidande*]
- Sisula- Tulokas, Lena "Ersättning för ideell personskada - Norden och utvecklingen i Europa". I: *Nordisk försäkringstidskrift* 2001, häfte 1, s. 31-42. [cit. Sisula- Tulokas, "Ersättning för ideell personskada"]
- Strömbäck, Erland Karnov 2003/4, *Svensk lagsamling med kommentarer*, åttonde upplagan, band 1, ISSN 1402-6503.

Kommittébetänkanden

SOU 1991:34 HIV-smittade, ersättning för ideell skada.

SOU 1992:84 Ersättning för kränkning genom brott.

SOU 1995:33 Ersättning för ideell skada vid personskada.

Propositioner

Prop. 1975:12 med förslag till lag om ändring i skadeståndslagen (1972:207) m.m.

Prop. 2000/01:68 Ersättning för ideell skada.

Dansk litteratur

- von Eyben, Bo *Erstatningsudmåling, personskade, forsørgertab*, G.E.C Gads Forlag, Köpenhamn 1984, ISBN 87-12-19987-7. [cit. Eyben, *Erstatningsudmåling*]
- von Eyben, Bo *Kompensation for personskade II, en retssociologisk undersøgelse*, G.E.C Gads Forlag, Köpenhamn 1988, ISBN 87-12-01721-3. [cit. Eyben, *Kompensation*]
- von Eyben, Bo
Isager, Helle *Lærebog i erstatningsret*, femte oplagan, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, Köpenhamn 2003, ISBN 87-574-0846-7. [cit. Eyben/Isager]
- Jørgensen, Stig *Svie og smerte*, Universitetsforlaget i Aarhus, 1960.
- Møller, Jens
Wiisbye, Michael S. *Erstatningsansvarsloven, med kommentarer*, sjätte oplagan, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, Köpenhamn 2002, ISBN 87-574-3791-2.

Danska lagförarbeten

Betänkning 976/1983 om udmåling af erstatning ved personskade og tab af forsørger, ISBN 87-503-4517-6. [cit. bet. III]

Betänkning 1383/2000 om revision af erstatningsansvarsloven m.v., ISBN 87-601-8811-1. [cit. bet. IV]

Betänkning 1412/2002 om godtgørelse til efterladte ved dødsfald, ISBN 87-601-9479-0. [cit. bet. V]

Folketingstidende 2000-01, Tillæg A, Bind V, Side 3041-3872.

Internet/ Elektronisk källa

<http://www.trafikskadenamnden.com/>

<http://www.trafikskadenamnden.com/Cirk1-2003.pdf> (datum: 2003-11-10, kl: 14.05)

<http://www.trafikskadenamnden.com/Cirk2-2003.pdf> (datum: 2003-11-10, kl: 14.05)

<http://www.folketinget.dk/>

http://www.retsinfo.dk/_GETDOCI_/ACCN/A20030042230-REGL (datum: 2003-11-03, kl: 11.30)

http://147.29.40.108/_DOCLIST_B421394274/1673&F&X& (datum: 2003-11-10, kl: 15.30)

Trafikskadenämnden

Cirkulär 1-2003, bilaga 1-5

Cirkulär 2-2003, tabell 1-6

Cirkulärreferat 1-2003 till och med 9-2003

Muntlig källa

Intervju med Cecilia Fabiansson, personskadehandläggare på Trygg-Hansa i Stockholm, utförd 2003-11-24 av Malin Gustafsson.

Intervju med Lisbeth Spanggaard, personskadehandläggare på Codan i Köpenhamn, utförd 2003-12-11 av Malin Gustafsson.

Rättsfallsförteckning

Svenska rättsfall

NJA 1946 not B 773
NJA 1962 s 458
NJA 1971 s 78
NJA 1972 s 81
NJA 1979 s 129
NJA 1979 s 620
NJA 1989 s 389
NJA 1982 s 793
NJA 1990 s 186
NJA 1991 s 83
NJA 1991 s 228
NJA 1991 s 766
NJA 1992 s 740, I och II
NJA 1993 s 41, I och II
NJA 1993 s 56
NJA 1993 s 68
NJA 1995 s 114
NJA 1995 s 269
NJA 1996 s 377
NJA 1996 s 687
NJA 1996 s 509
NJA 1999 s 632
NJA 2000 s 278
NJA 2000 s 521

Danska rättsfall

UfR 1942.791 H
UfR 1946.1007 H
UfR 1952.352 H
UfR 1973.451 H
UfR 1975.527 H
UfR 1983.377 H
UfR 1987.377 H
UfR 1988.166 H
UfR 1988.432 Ø
UfR 1989.860 V
UfR 1995.185 H
UfR 1995.253 V
UfR 1996.445 V
UfR 1997.226 Ø
UfR 1997.721 H

UfR 1999.394 H
UfR 1999.1434 V
UfR 2000.2018 H

FED 1994.148 V
FED 2000.1710 V
FED 2000.2435 V
FED 2000.2701 Ø

Otryckt dom från Østre landsret, 11 maj 1992 (17. afd. a.s.nr. 182/1991)