



De försvunna korna – analys

Analys

Högsta domstolen (HD) 2020-01-29, mål nr [T-481-19](#)

HD:s dom den 29 januari 2020 i dess mål T 481-19 som givits namnet "De försvunna korna" handlar inte minst om ett försäkringsavtal. Det rymmer emellertid åtskilliga "vanliga" avtalsrättsliga frågeställningar. I målet är således fråga om så centrala frågor som förutsättningar för hävning och för skadestånd i avtalsförhållanden. Till det kommer i första hand processuella frågor om bevisbördans placering och beviskrav. Målet är följaktligen ett lämpligt underlag även för mer allmänna diskussioner om centrala avtalsrättsliga frågor.

RÄTTSPRÅG

I målet berörs åtminstone fem intressanta rättsfrågor:

1. Vad är ett väsentligt avtalsbrott (eller ett väsentligt åsidosättande av förpliktelser)?
2. Vem har bevisbördan för förekomsten av ett sådant väsentligt åsidosättande?
3. Vilka krav skall ställas på bevisningen?
4. Vilken skada uppkommer på grund av en obefogad hävning?
5. Vad krävs för att skadestånd skall utgå?

Till dem kommer rimligtvis en sjätte, som inte berörs i målet: Den skadelidandes skyldighet att begränsa sin skada.

BAKGRUND

Den 19 december 2012 försvann ca 70 kor från en gård utanför Nyköping. Kornas ägare anmälde försvinnandet till polisen. Ägaren kontaktade också sitt försäkringsbolag, som registrerade en skadeanmälan.

Polisen inledde en förundersökning mot ägaren, vilken resulterade i anhållande och åtal om försök alternativt förberedelse till grovt bedrägeri. Ägaren förnekade gärningen.

Innan tingsrätten prövade åtalet sa försäkringsbolaget upp försäkringsavtalet. Som grund för uppsägningen angav det att ägaren/försäkringstagaren hade lämnat oriktiga uppgifter och att det saknade förtroende för honom som försäkringstagare. Därefter ogillade tingsrätten åtalet. Domen vann laga kraft.

FÖRSÄKRINGSTAGARENS TALAN

Försäkringstagaren väckte talan mot bolaget och yrkade att rätten skulle fastställa att det var skadeståndsskyldigt mot honom eftersom det hade sagt upp försäkringen utan att ha rätt därtill. Bolaget bestred yrkandet och angav – föga förvånande – att det hade haft rätt att säga upp avtalet eftersom försäkringstagaren hade väsentligen åsidosatt sina förpliktelser mot bolaget, i första hand – även om det inte synes ha uttalats – genom att själv arrangera försvinnandet och därigenom arrangera ett bedrägeri gentemot bolaget.

BEDÖMNING AV ENSKILDA FÖRSÄKRINGSFALL OCH HÄVNING AV FÖRSÄKRINGSAVTALET

Målet i Högsta domstolen gällde således *hävning* av försäkringsavtalet och – om rätt därtill saknades – *skadestånd* på grund av försäkringsbolagets avtalsbrott. Målet gällde däremot *inte* – åtminstone inte annat än indirekt – frågan om ersättning skulle utgå för de försvunna korna.

Själva ersättningsfrågan är tämligen enkel. Försäkringstagaren hade bevisbördan för att korna hade försvunnit. Försäkringsbolaget hade sedan bevisbördan för att försvinnandet inte var ett försäkringsfall, till exempel på grund av att försäkringstagaren hade arrangerat det. Försäkringstagaren hade uppfyllt sin bevisbörda. Försäkringsersättning skulle därför utgå, om inte försäkringsbolaget uppfyllde sin *bevisbörda*.

För rätten att häva försäkringsavtalet måste rimligtvis krävas betydligt mer än för rätten att neka försäkringsersättning i ett enskilt fall. Framför allt måste alla grunder för en sådan rätt avse den fortsatta försäkringstiden. Att försäkringstagaren har ljugit om tidigare försäkringsfall, har framkallat dem eller har agerat på ett sätt som väsentligt ökar risken för att de skall inträffa är därför knappast i sig hävningsgrundande omständigheter. Den hävningsgrundande omständigheten måste i stället vara risken

för att beteendet inte skall ändras under återstoden av försäkringstiden, jfr [prop. 2003/04:150, del 2, s. 461](#). För det är tidigare beteenden bevisfakta, men knappast mer än så.

HÄVNING AV FÖRSÄKRINGSAVTAL OCH AV ANDRA AVTAL

Ett försäkringsavtal får enligt [8 kap. 6 §](#) försäkringsavtalslagen (FAL) sägas upp i förtid bland annat om försäkringstagaren har väsentligen åsidosatt sina förpliktelser enligt avtalet. I domens punkt 14 anges att ett sådan väsentligt åsidosättande kan vara att försäkringstagaren agerar på ett sätt som i betydande grad ökar risken för att ett försäkringsfall skall inträffa. Andra exempel som anges är att försäkringstagaren uppsåtligt eller av grov vårdslöshet framkallar försäkringsfall eller lämnar vilseledande uppgifter vid skaderegleringen.

Som Högsta domstolen konstaterar i punkt 13 vilar bestämmelsen i FAL på den allmänna kontraktsrättsliga principen att en hävningsrätt i allmänhet förutsätter att motparten har begått ett väsentligt avtalsbrott. En kanske i första hand terminologisk fråga som behandlas i domen är således vad som avses med att ett avtal sägs upp i förtid. Åtminstone när uppsägningen föranleds av motpartens påstådda avtalsbrott kan en sådan uppsägning enligt Högsta domstolen jämföras med vad som i andra sammanhang benämns hävning.

VÄSENTLIGHETSKRAVET FÖR HÄVNING

Väsentlighetskravet för hävning är svårbedömt. Man kommer sällan längre än till ett konstaterade att kravet är högre än att det bara skall föreligga ett avtalsbrott och att bedömningen skall göras utifrån i första hand borgenärens perspektiv.

Högsta domstolen gör inte mycket mer än så. Som ofta blir fallet i svårbedömda materiella frågor, låter den i stället bevisreglerna falla avgörandet.

BEVISBÖRDA OCH BEVISKRAV BETRÄFFANDE RÄTTEN ATT HÄVA AVTALET

Frågorna i målet om bevisbördans placering och vilken styrka som krävs för att bevisningen skall anses vara tillfyllest avviker inte från vad som är gängse i tvistemål. Högsta domstolen konstaterar således i punkt 15 att bevisbördan åvilar den hävande parten – försäkringsbolaget – och att beviskravet är att omständigheterna skall styrkas.

Beträffande själva bevisningen anger Högsta domstolen särskilt i punkt 15 att bedömningen skall ta sikte på de förhållanden som rent faktiskt har förelagat och att det innebär att bevisning skall beaktas även beträffande omständigheter som visserligen förelåg vid uppsägningen, men som inte låg till grund för den. I praktiken innebär det rimligtvis att ett beslut som mot bakgrund av de omständigheter som låg till grund för det egentligen var felaktigt, kan korrigeras i efterhand genom en mer fullödig utredning. Även om det vid första påseende framstår som en smula märkligt, är det nog klokt. När en sådan utredning har färdigställts – och alla omständigheter har blivit kända – skulle ju avtalet ändå kunna sägas upp, låt vara lite senare än den faktiska uppsägningen. Det innebär naturligtvis också att ett *felaktigt* beslut att säga upp avtalet kan komma att korrigeras. Det vållar måhända större problem än när ett beslut, som fattades på otillräckliga grunder, i efterhand visar sig ha råkat vara korrekt.

Högsta domstolen konstaterar att försäkringsbolaget inte har visat att försäkringstagaren väsentligt hade åsidosatt sina förpliktelser mot bolaget genom att lämna oriktiga uppgifter om att korna stulits, och inte heller har visat att det fanns någon annan grund för att häva avtalet. Bolaget har således inte uppfyllt sin bevisbörda och har följaktligen hävt avtalet utan att ha rätt därtill. Någon prövning av om de anförda grunderna uppfyllde väsentlighetskravet behövde Högsta domstolen därför inte göra.

SKADESTÅNDSBEDÖMNINGEN

Försäkringstagarens yrkande att domstolen skulle fastställa att försäkringsbolaget var *skadeståndsskyldigt* medförde naturligtvis att en prövning måste göras dels av förutsättningarna för skadestånd, dels av bevisningen om dem. I den första delen var frågan om ansvaret var strikt eller om det förutsatte culpa. Den andra delen rörde i stället i första hand – som vanligt – bevisbördans placering och bedömningen av bevisningens styrka.

Vari ligger skadan?

En första förutsättning för skadestånd är en uppkommen skada, eller åtminstone risken för att en sådan skall uppkomma. Den berörs egentligen inte i målet, och behövde möjligen inte heller beröras, eftersom fråga bara var om att fastställa skadeståndsskyldighet i och för sig. Men den är ändå värd en reflektion, inte minst mot bakgrund av att försäkringstagarens yrkande avsåg skadestånd, i stället för det enklare alternativet att domstolen skulle fastställa att uppsägningen var obefogad och att avtalet därför bestod.

En skada på grund av frånvaron av en försäkring inträffar i allmänhet först om en händelse inträffar som skulle ha varit ett försäkringsfall som hade omfattats av försäkringen. Så länge det inte sker, uppkommer snarare en vinst i form av en inbesparad försäkringspremie.

I målet fanns en konkret skada: de försvunna korna, eller snarare den del av deras värde som skulle ha ersatts enligt försäkringsvillkoren. Skadan motsvarar således rimligtvis exakt det belopp som skulle ha betalats enligt försäkringsvillkoren.

Om det under återstoden av försäkringstiden inte hade inträffat några ytterligare "försäkringsfall", uppkommer i allmänhet heller ingen ytterligare skada på grund av den ogrundade hävningen. Med facit i hand, skulle domen då inte få några ytterligare rättsverkningar.

Men om något – eller några – ytterligare "försäkringsfall" inträffade, vilka rätteligen borde ha omfattats av försäkringen, uppkommer ytterligare skada på grund av den ogrundade hävningen. Även sådana skador motsvaras rimligtvis exakt av den försäkringsersättning som skulle ha utgått om försäkringen hade varit gällande.

I ekonomiska termer skulle det således knappast spela någon roll om försäkringstagaren hade fått bifall till en talan om fastställelse av avtalets bestånd, eller om rätten till skadestånd. I båda fallen skulle rimligtvis full ersättning ha utgått för varje händelse som var – eller borde ha varit – ett försäkringsfall.

Det kan emellertid tänkas att även andra skador uppkommer. Det gäller inte minst om en rörelse inte får bedrivas utan försäkring, och beslutet att säga upp avtalet i praktiken medför att rörelsen måste läggas ned.

Förutsättningar för skadestånd

Försäkringsbolaget hade hävt försäkringsavtalet utan fog. Om skadeståndsansvaret då vore strikt, skulle det räcka för att bolaget också skulle vara skadeståndsskyldigt. Om ansvaret i stället förutsätter culpa, måste därtill en bedömning göras om bolaget har varit culpöst.

Enligt hovrätten ansvarade försäkringsbolaget strikt för försäkringstagarens skada. För säkerhets skull lade hovrätten emellertid till att försäkringsbolaget "under alla förhållanden agerat oaktsamt", se domens punkt 9. För hovrätten spelade ansvarsgrunden således ingen roll för domslutet, utan bara för domskälen.

Högsta domstolen anger i stället sist i domens punkt 27 att ett skadeståndsansvar förutsätter culpa. Det motiveras – även det i punkt 27 – med att försäkringsbolag har en uppgift att "med omsorg upprätthålla försäkringsskyddet på likartad grund gentemot alla försäkringstagare", att rätten att säga upp avtal i förtid vid väsentligt åsidosättande av en försäkringstagares förpliktelser är nödvändig för att uppgiften skall kunna fullgöras, att det kräver bedömningar som i det enskilda fallet kan vara svåra att göra och att sådana bedömningar inte sällan måste ske i situationer där det inte med säkerhet går att förutse utfallet. Högsta domstolen konstaterar mot den bakgrunden att ett strikt ansvar framstår som alltför strängt.

Man kan i och för sig sätta i fråga både om försäkringsbolag har en sådan uppgift och om en hävningsrätt verkligen är en förutsättning för att den i så fall skall kunna utövas. Man kan också sätta i fråga om svårigheten att bedöma uppsägningsrätten – att bedöma om en uppsägning skulle vara befogad eller obefogad – är ett gott argument för att en obefogad uppsägning i ett enskilt fall inte skulle medföra en skyldighet att ersätta en skada som uppkommer på grund av den obefogade uppsägningen.

Bevisbörda, bevisstema och beviskrav

Enligt domens punkt 33 har en försäkringstagare bevisbördan för att försäkringsbolaget har agerat culpöst. Enligt punkt 38 har emellertid försäkringsbolaget "ett ansvar för att ange vilket underlag som har funnits för uppsägningen och vilka överväganden som har gjorts". Det är onekligen en lite speciell hantering av bevisfrågorna: Den som *inte har bevisbördan*, måste ta fram bevisningen. Och om den tas fram inom ramen för processen, blir den därmed rimligtvis processmaterial och skall redan därför enligt [35 kap. 1 § RB](#) beaktas av domstolen. Men om den tas fram utanför processen, ankommer det på försäkringstagaren att göra den till processmaterial.

Härtill kommer emellertid att skadeståndsfrågan i målet följde efter bedömningen av om uppsägningen skedde med eller utan fog. I den delen låg bevisbördan för att uppsägningen var befogad på försäkringsbolaget. De omständigheter som kunde ligga till grund för en sådan bedömning är rimligtvis i allt väsentligt identiska med de omständigheter som skall ligga till grund för culpabedömningen. Så försäkringstagarens bevisbörda för försäkringsbolagets culpa var rimligtvis tämligen lätt att bära.

CULPA ELLER STRIKT ANSVAR?

När en skyldighet avser en parts agerande – eller icke-agerande – blir uppdelningen mellan ett strikt ansvar och ett culpaansvar lätt intetsägande. Culpabedömningen sammanfaller mer eller mindre med nödvändighet med bedömningen om en aktivitet har företagits *med fog*, eller om en passivitet har varit *befogad*. Skillnaden mellan ett strikt ansvar för *obefogat* agerande eller *obefogad* passivitet å ena sidan och ett *culpaansvar* å andra sidan är då knappast mer än en teoretisk konstruktion.

Vi har sett motsvarande problem i flera ganska nya rättsfall, inte minst de båda fallen om advokaters skadeståndsansvar ([NJA 2018 s. 414](#) (*Advokatens skadeståndsansvar*) och domen den 7 november 2019 i HD:s mål [T 2841-18](#) (*Advokatens skatterådgivning*)): Problemet är i grunden att culpabedömningen sägs skola göras mot bakgrund av den avtalade kvalitetsnormen (även om det inte uttrycks just så). I punkt 35 i *De försvunna korna* anger således HD att *culpabedömningen skall utgå från den föreliggande avtalsituationen och de krav på aktsamhet som kan anses följa av den*.

Det innebär att culpabedömningen sammanfaller med vad som skulle kunna sägas vara en vanlig felbedömning: Har gäldenären (advokaten eller som här försäkringsbolaget) uppfyllt den avtalade standarden? Hade försäkringsbolaget *fog* för att säga upp avtalet eller inte? Uppfyllde advokaten de kvalitetskrav som följde av avtalet med klienten?

Om man konstaterar att kvalitetskraven har uppfyllts – det är inget "fel" i leveransen – skall naturligtvis inget skadestånd utgå. Och om man i stället konstaterar att det är fel i leveransen – kvalitetskraven har inte uppfyllts – blir det ganska konstigt att man i en andra bedömning döper om felbedömningen till en culpabedömning i stället för att konstatera att avvikelsen från kvalitetskraven är tillräcklig grund för att skadestånd skall utgå. Det gäller naturligtvis särskilt om man konstaterar att det visserligen var fel i leveransen – borgenären fick inte vad den i och för sig hade fog för att förvänta sig – men att det ändå inte utgår ersättning. Ur borgenärens perspektiv blir då distinktionen mellan fel i leveransen och den efterföljande culpabedömningen tämligen ointressant.

I praktiken är det emellertid rimligtvis fråga om samma bedömning, men under två olika rubriker. Fördelen med att i stället göra en enhetlig bedömning, är – naturligtvis – att man slipper dubbleringen: man behöver inte först ta ställning till om leveransen är felaktigt (till exempel om uppsägningen var befogad) för att sedan i praktiken göra samma bedömning en gång till, men kalla den för en culpabedömning.

Det vore onekligen befriande om Högsta domstolen vid tillfälle tog ett ordentligt grepp om den här frågan och – förhoppningsvis – konstaterade att vi inte behöver dubblera bedömningen, utan att det för att skadestånd skall utgå räcker att gäldenären när den utför uppdraget avviker från den kvalitetsnorm som följer av avtalet. Tills det sker, får vi emellertid finna oss i att behöva göra dubbla bedömningar och – inte minst – att det kan leda till det lite märkliga resultatet att en uppdragstagare som har begått avtalsbrott genom att leverera under den avtalade kvalitetsnormen ändå undgår skadeståndsansvar, eftersom den inte var culpös när det gjordes ett dåligt jobb eller en bedömning som saknade grund.

[Jon Kihlman](#) Advokat, jur. dr

OM DOKUMENTET

Senast uppdaterad

2020-03-24

Utgivare

JP Infonet

[Jon Kihlman](#)
Advokat,
jur.dr



Författad av
