

AIDA-kollokvium 2000

Preskription i personskaderätten – tolkningar och tendenser i Sverige

av **Erland Strömbäck**, f.d. vice VD i Folksam



Erland Strömbäck

Rättsläget i Sverige när det gäller preskription av rätten till försäkringsersättning är i flera avseenden oklart. Utgångspunkten är som regel den tidpunkt då den berättigade får kännedom om att fordringen kan göras gällande. Denna vaga princip har visat sig leda till stora tolkningsproblem. I rapporten föreslås en förenkling av regelverket: Utgångspunkten bör vara skadedagen.

A. De svenska preskriptionsreglerna

De allmänna reglerna om preskription i Preskriptionslagen (1981:139) föreskriver en preskriptionstid om tio år. Såvitt gäller skadestånd anses i praxis att preskription sker tio år räknat från den skadegörande handlingen.

Är det fråga om ersättning ur en försäkring – även t ex ansvarsförsäkring och trafikförsäkring – är preskriptionstiden tre år, och med en yttersta gräns om tio år. Detta framgår av 29 § Försäkringsavtalslagen, FAL (1927:77), 39 § Konsumentförsäkringslagen, KFL (1980:38) och 28 § Trafikskadelagen, TSL (1975:1410). Formuleringen i dessa paragrafer innebär att

den som vill bevaka sin rätt till ersättning skall väcka talan vid domstol inom tre år

från det att han fick kännedom om att fordringen kunde göras gällande och i varje fall inom tio år från det att fordringen tidigast hade kunnat göras gällande.

I KFL och TSL finns därtill en sexmånadersregel. Har den som vill kräva ersättning anmält skadan till försäkringsgivaren inom de angivna tre- och tioårsfristerna, har han alltid sex månader på sig att väcka talan mot försäkringsgivaren sedan denne har förklarat att slutlig ställning tagits till ersättningsfrågan.

Tre- och tioårsfristerna infördes genom TSL 1975, sexmånadersfristen genom ett tillägg 1999 (Lag 1999:266). TSLs föregångare, den gamla Bilansvarighetslagen från 1916, stadgade i 9 § preskription om inte talan väcktes inom två år från det skadan "timade" (i detta uttryck får man troligen lägga "när olyckan

inträffade” – klara prejudikat saknas). Förebilden till TSL-regeln står att finna i 29 § FAL¹. – Om försäkringsbolaget gentemot den skadelidande erkänner ersättningsskyldighet avhänder det sig rätten att återropa TSLs specialpreskription; i stället gäller vanlig tioårspreskription (NJA 1971 s. 216 och 1999 s. 232). – Har preskriptionsavbrott skett så börjar en tioårsperiod enligt Preskriptionslagen att löpa.

I de vanligen förekommande personskadefallen är det inte svårt att tolka försäkringspreskriptionen. Beräkningen sker från den dag då skadan inträffade. Då får ju normalt den skadelidande kännedom om sin skada och ersättningsmöjligheten. Komplikation uppkommer framför allt i de fall där skadeföljd visar sig först efter någon tid. I dessa speciella situationer kan det dyka upp subtila tolkningsproblem². Lagstiftarens vaga utgångspunkter för preskriptionstidens beräkning ger upphov till bekymmer. Ofta är det problem av medicinsk art som definitionen av uppkommen skada för med sig³.

I viss mån har den hittills rådande bristen på avgöranden av Högsta domstolen (HD) medverkat till de divergerande tolkningar som gjort sig gällande i de nu antydda speciella situationerna. Rättsläget präglas för närvarande av viss osäkerhet. De olika uppfattningar om lagens innebörd som förekommer skapar svårigheter för den skadelidande som behöver få klart för sig startpunkten för preskriptionen. Den skadelidande blir ofta i praktiken helt beroende av den uppfattning i preskriptionsfrågan som försäkringsbolaget för sin del deklarerar. Domstolarna har ibland visat en häpnadsväckande obenägenhet att tränga in i problemen, vilket också som regel varit till den skadelidandes nackdel.

En tydlig tendens under senare år är att försäkringsbolagen i ökande grad återoppar preskription, och då med snäva tolkningar av reglerna. Detta leder i sin tur till ökat antal tvister i domstolar och Allmänna reklama-

tionsnämnden (ARN). Tolkningsproblemen blir mera accentuerade, särskilt som de rättsliga instanserna lätt hamnar i olika uppfattningar. Thomas Utterström finner i en PM om *”Några frågor om preskription av anspråk på försäkringsersättning”* maj 2000 en anledning vara att de aktuella bestämmelserna inte är entydiga, och att förarbetena på flera punkter inte ger någon vägledning⁴.

Kanske kommer en viss förbättring att ske inom de närmaste åren. HD har den 15 juni 2000 avgjort ett mål (NJA 2000 s. 285) angående treårsregeln (se nedan under C 1.4), och två mål angående tioårsregeln väntar i HD. Vidare har lagstiftaren möjlighet att förtydliga lagen i den nya FAL som förbereds sedan flera år tillbaka, eller i annat sammanhang. Detta är dock ett ännu rätt avlägset perspektiv⁵. För ARNs del förs diskussioner som syftar till att utåt visa en enhetlig linje, så att inte nämnden i olika sammansättningar fattar beslut där uppfattningarna i preskriptionsfrågor strider mot varandra⁶.

I denna rapport koncentreras på några frågor som har med tidsfristerna och deras beräkning att göra. Det finns en rad andra problem – t ex åtskilliga detaljer hur preskriptionsavbrott sker, eller när ett försäkringsbolag skall anses ha tagit slutlig ställning i en ersättningsfråga, eller problem rörande bevisbördan – som måste lämnas därhän. Det samma gäller preskriptionsbestämmelser i speciallagstiftning såsom Produktansvarslagen.

B. Exempel

En mer levande utgångspunkt för beskrivning av rättsläget är följande exempel, helt fingerat men med en viss verklighetsbakgrund i fall som varit uppe till prövning i domstolar och nämnder.

Elin, född 1956, skadas tämligen illa vid en trafikolycka den 10 maj 1989. Vid tiden för olyckan är hon i sin bästa ålder, 34 år gammal

med fast heltidsanställning som biträde på ett apotek, gift och med två barn i åldrarna 6 och 4 år. Hon var passagerare i en väninnas bil, som gick i diket i samband med ett möte. Elins skador bestod i omfattande skrubbsår, brutet ben, knäskador och hjärnskakning. Hon behandlas på sjukhus i ett par veckor. Efter utskrivningen är hon sjukskriven i tre månader men bedöms sedan kunna återgå i arbete i slutet av sommaren 1989. Symtomfri är hon dock inte. Hon lider av ofta återkommande huvudvärk, och vid en läkarundersökning under våren 1994, alltså 5 år efter olyckan, konstateras att hon nog vid denna drabbats av en whiplash-skada som inte ordentligt kunnat diagnosticeras vid sjukhusvistelsen våren 1989. Elin tvingas till reducering av arbetstiden till 75 procent. Efter ytterligare fem år, under hösten 1999, dyker en artros i vänster knä upp, troligen en konsekvens av knäskadorna vid olyckan. Nu tvingas hon ytterligare inskränka sin arbetstid och gå ned till halvtid.

Efter hörande av Trafikskadenämnden utbetalar försäkringsbolaget i slutet av 1989 ersättning till Elin för kostnader, temporär inkomstförlust, sveda och värk, lyte och men samt olägenheter i övrigt, efter en bedömd invaliditet om 5 procent. Den 1994 konstaterade whiplash-skadan och därmed följande nedgång i arbetstid leder till ytterligare inkomstförlust, liksom artros-skadan som dyker upp 1999.

I detta fall uppkommer en del frågor kring eventuell preskription av Elins anspråk på ersättning för de ytterligare skadeföljder som upptäckts 1994 och 1999.

C. Några tolkningsproblem

De olika tidsfristernas utgångspunkter har alltså visat sig vara ett besvärlig uppgift för domstolar, nämnder och försäkringsbolag⁷. De sena skadorna, som i likhet med Elins situation yppar sig i form av ersättningsbara skadeföljder först avsevärd tid efter själva

olyckan, kan leda till ytterligare anspråk på ersättning och därmed frågan hur länge möjligheten till sådana anspråk står öppen⁸. I den mån ersättning för inkomstförlust (eller förlust av underhåll) avtalats eller tilldömts redan vid den första skaderegleringen i anslutning till själva olyckan eller senare kan det finnas möjlighet till omprövning av denna skadepost enligt 5:5 Skadeståndslagen, SkL (1972:207), vilken lag ju styr även bestämmandet av trafikskadeersättning. Därmed förs ytterligare problem in i bilden, för det gäller då att också definiera omprövningens frister⁹.

Av visst intresse för tolkningen av TSLs preskriptionsbestämmelse är vad som gäller om preskription av rätten till skadestånd. Trafikskadeersättning är ju en moderniserad form av skadestånd. En etablerad regel i Sverige vid tillämpningen av den allmänna preskriptionslagen är som nämndes ovan att skadestånd preskriberas efter tio år, räknat från tidpunkten för den skadegörande handlingen¹⁰, och detta även beträffande skadeföljder som dyker upp först senare. Ingen skadevållare anses behöva räkna med skadeståndskrav under längre tid än tio år från skadehändelsen.

Det är lätt att tänka i samma banor i fråga om trafikskadeersättning och andra ersättningar som regleras i skadeståndsrättslig speciallag med särskilda, kortare preskriptionstider. Detta framgår av de ståndpunkter som t ex försäkringsbolagen ofta framför i trafikskadeärenden¹¹, även efter TSLs ikraftträdande. Särskilt i fråga om tioårsfristen i 28 § TSL har man länge – och kanske för att förenkla problemen med anspråk som dyker upp mycket sent – klamrat sig fast vid olycksdagen som startpunkt¹². Men så enkel är verkligheten inte längre.

I Elins fall kan följande frågor ställas:

1. Är hennes rätt till ytterligare ersättning i anledning av den 1994 konstaterade whiplash-skadan preskriberad? Det kan röra sig

om kostnader, inkomstförlust, sveda och värk, lyte och men samt olägenheter i övrigt. Vad innebär tidsfristen tre år för Elins del?

2. Är hennes rätt till ytterligare ersättning i anledning av den 1999 konstaterade artrosen i vänster knä preskriberad? Det kan också här röra sig om ytterligare kostnader, inkomstförlust, lyte och men samt olägenheter i övrigt. Vad innebär tidsfristen tio år i hennes situation?
3. I vilken utsträckning skall Elins ytterligare anspråk prövas med beaktande av preskriptionsreglerna eller av omprövningsreglerna?
4. Om ytterligare anspråk faller under omprövningsreglerna, vilka tidsfrister gäller i så fall?

C 1. Treårsfristen (fråga 1)

Treårstiden räknas som vi såg i lagtexten från det att den skadade fick kännedom om att fordringen på ersättning kunde göras gällande.

Utgångspunkten för den treåriga preskriptionstiden enligt förebilden i FAL (*"fick kännedom om att fordringen kunde göras gällande"*) karaktäriseras av Jan Hellner som ganska obestämt beskriven¹³. Det fordras, menar han, till en början att den berättigade kände till att skada uppstått, och han måste också ha insett att skadan var sådan att han ägde framställa krav på försäkringsersättning. Sedan ger Hellner ett exempel: Om en person som har olycksfallsförsäkring får sjukliga besvär utan att inse att de beror på ett olycksfall, börjar preskriptionstiden löpa först då han förstår detta. Å andra sidan menar Hellner att preskriptionstiden kan börja löpa innan utredningen om skadan är så fullständig, att kravet kan preciseras.

I sin kommentar till TSLs motsvarande preskriptionsregel säger Ulf Nordenson¹⁴:

När det gäller skadelidandes krav på trafikskadeersättning torde det i allmänhet inte erbjuda svårigheter att fastställa, när den skade-

lidande fick kännedom om sin fordran. Vanligtvis vinner han kännedom därom vid eller åtminstone i nära anslutning till skadehändelsen. Särskilt när det gäller personskada torde tidpunkten för skadehändelsen och den tidpunkt då den skadelidande vinner kunskap om att fordringen kunde göras gällande regelmässigt sammanfalla eller inträffa med endast kort tids mellanrum.

Men det räcker inte enligt Nordenson att den skadelidande vinner kunskap om att han har lidit en skada. Uttrycket "kännedom om att fordringen kunde göras gällande" får anses innebära krav på att den skadelidande också har fått kännedom om gäldenärens identitet, dvs har fått klart för sig av vem han skall begära ersättning. Det är tillräckligt med faktisk kunskap hos den skadelidande att han har lidit en trafikskada orsakad av ett motordrivet fordon, och att han vet gäldenärens identitet¹⁵.

Redan av Hellners och Nordensons nu redovisade uttalanden förstår man att tolkningen av vad som är rätt utgångspunkt ibland kan bereda praktiska svårigheter. Edmund Gabrielsson sammanfattar också mycket träffande:

Man skulle kunna tro att några mera anmärkningsvärda problem av principiell natur inte kunde uppkomma i tillämpningen, efter som de regler som tjänade som förebild tillämpats i femtio år vid TSLs tillkomst. Det kan emellertid konstateras att det finns ett antal i den praktiska skaderegleringen förekommande principiella frågor där rättsläget är oklart. Den bristande klarheten i lagstiftningen och avsaknaden av vägledande avgöranden av HD har i den praktiska skaderegleringen lett till skiftande uppfattningar i fråga om reglernas innebörd på ett sätt som gör att den skadelidande riskerar att göra rättsförluster¹⁶.

De olika, delvis något sammanflätade uppfattningar som för närvarande finns angående utgångspunkten för treårstiden kan sammanfattas på följande sätt¹⁷:

C 1.1 Uppfattning 1.

Den skadelidande skall inom tre år göra gällande alla fordringar som kan knytas till de besvär som uppkommit vid själva olyckan, även om förluster och andra effekter av dessa besvär visar sig först senare. Kan t ex vissa besvär som visat sig redan i samband med skadetillfället, senare leda till invaliditet, inkomstförlust etc. räknas olycksdagen som utgångspunkt även i sådana delar.

I Elins exempel innebär denna tolkning dels att hennes anspråk på ersättning för inkomstförlust när whiplash-skadan diagnosticerades 1994 är preskriberat, liksom möjligen också anspråken på ytterligare ersättning för inkomstförlust när hennes knäartros konstateras 1999 och hon tvingas gå ned ytterligare i arbetstid, i den mån artrosen kopplas samman med knäskadorna vid olyckan (se i denna fråga närmare nedan under C 2).

Utgången kan tyckas sträng mot den skadelidande. Tolkningen brukar dock hävdas av försäkringsbolagen, såsom i ett mål där Hovrätten över Skåne och Blekinge meddelat dom den 14 juni 1999 (DT 4206-99) – här för enkelhetens skull kallat mopedfallet. I detta mål hävdade Folksam att preskription skulle räknas från skadetillfället och att det saknades anledning att räkna olika preskriptionstid för olika ersättningsposter. Fallet rörde en kvinna som råkat ut för en mopedolycka den 26 juni 1992 och då skadat ett knä. Efter bestående besvär konstaterades i läkarintyg den 4 juni 1996 viss invaliditet som kunde relateras till olyckan.

Folksams linje godtogs av tingsrätt och hovrätt som fann att preskription inträtt¹⁸. Trafikskadenämnden hade i sitt yttrande också funnit att preskription förelåg, och bl a anmärkt att skadan och hur den uppkommit fanns noterat i det läkarintyg som utfärdats den 30 juni 1992, kort tid efter olyckan.

HD har nu i NJA 2000 s. 285 klarlagt att det inte räcker att besvär visat sig redan i samband med olyckan för att anspråk på ersätt-

ning för skadeföljder som anknyter till besvären men först senare gör sig gällande skall anses preskriberade efter tre år räknat från olyckstillfället, se nedan under C 1.4.

C 1.2 Uppfattning 2.

Olika anspråk i samband med en skada (sveda och värk, lyte och men, inkomstförlust etc.) kan i och för sig göras gällande i skilda omgångar, även i rättegång. Preskriptionens starttidpunkt bör då också kunna göras beroende av kännedomskravet beträffande varje anspråk för sig. En förutsättning är, med hänsyn till kännedomskravet, att anspråket och dess koppling till olyckan inte kunde inses av den skadelidande redan vid olyckstillfället. Skadan kan vara av så allvarlig natur att framtida anspråk på ersättning för t ex lyte och men och inkomstförlust är uppenbara.

Denna princip stöds oftast av Trafikskadenämnden (majoriteten)¹⁹. Man kan också finna visst stöd för principen i NJA 1997 s. 97.

Det tycks alltså enligt min mening med den nu angivna uppfattningen, som är mera nyanserad än Uppfattning 1, finnas anledning att skilja mellan

- a) anspråk på grund av besvär som i någon form gett sig till känna redan vid eller i anslutning till olyckan och som den skadelidande insåg kunde föranleda ersättning då eller senare,
- b) anspråk på grund av besvär som i någon form gett sig till känna redan vid eller i anslutning till olyckan men som inte gett den skadelidande anledning att i detta skede förutse ersättningskrav då eller senare (här bortses från fall då anledningen härtill är rättsvillfarelse), samt
- c) anspråk på grund av besvär som gett sig till känna först kortare eller längre tid efter olyckan.

Preskription av anspråk enligt a) skulle ske tre år efter olyckan. Anspråk enligt c) skulle preskriberas först tre år efter kännedomen (jfr i det följande vad som skall avses därmed).

Anspråk enligt b) kan föränledas av att de besvär som uppkommit i anslutning till olyckan senare förvärras och når sådan nivå att en ”färdig” skada, som kan grunda ersättningsanspråk, bedöms föreligga. I Elins exempel är detta fallet såväl med whiplash-skadan konstaterad våren 1994 (även om Elin haft nackbesvär redan i anslutning till olyckan) som med knä-artrosen, konstaterad hösten 1999. Hypotesen skulle då vara att kännedomskravet här kan tolkas på samma sätt som anspråk enligt c), dvs för Elins del är anspråk på grund av whiplash-skadan preskriberade först våren 1997 och anspråk på grund av knä-artrosen först hösten 2002.

Mycket menar jag talar för en sådan rimlig tolkning av b-fallen, och den vinner också stöd av HDs dom NJA 2000 s. 285 (se avsnitt C 1.4). Den skadelidande bör inte bestraffas genom att han förlorar rätten till ersättning därför att han tror en skada är lindrigare än den så småningom visar sig vara. De intressen som bär upp specialpreskriptionen i TSL²⁰ tål säkert denna tolkning, och b-fallen ligger dessutom snubblande nära c-fallen. Det kan också vara svårt att förklara varför gäldenärens intresse av att få skadan avslutad inom treårstiden skulle leda till preskription av b-fallen när det ändå är möjligt att skadeakten åter måste öppnas därför att den skadelidande begär omprövning (jfr nedan under C 3).

Beträffande motiven för den nu angivna tolkningen skulle man också kunna hänvisa till ett särskilt yttrande av Edvard Nilsson i Läkemedelsskadenämnden (LY 1997:14)²¹:

Någon gång kan situationen vara den att den skadelidande visserligen är medveten om att han har tillfogats en läkemedelsskada i ersättningsbestämmelsernas mening men anser att skadan inte är tillräckligt allvarlig för att han skall begära ersättning för den; en insiktsfull skadelidande kanske avstår från att göra det just därför att han vet att ett ersättningsanspråk skulle komma att avböjas med hänvisning till att han skäligen får tåla skadan utan

rätt till ersättning enligt § 5 i ersättningsbestämmelserna. Det kan också tänkas att den skadelidande i det längsta hoppas att skadan skall gå över och därför underlåter att begära ersättning för den skadan. Om skadan i ett sådant fall förvärras väsentligt, bör han kunna få ersättning för denna i viss mening nya skada, om han framställer sitt ersättningsanspråk inom tre år från den tidpunkt då den väsentliga förändringen inträffade.

Nilsson anser att den skadelidande i angivet hänseende inte bör vara sämre ställd än om han, sedan ett anspråk på ersättning för den ursprungliga skadan prövats, återkommer och begär omprövning av ersättningsbeslutet med anledning av att skadan förändrats väsentligt²².

I ett mål där Konsumentombudsmannen fört talan på en skadelidandes vägnar har Stockholms tingsrätt efter yttrande av Trafikskadenämnden och medgivande av Länsförsäkringar Wasa som svarande fastställt att preskription inte inträtt i ett mål där den skadelidande efter en trafikolycka den 2 augusti 1992 fått ytterligare besvär och skada som visat sig tidigast under våren–sommaren 1996 (Stockholms tingsrätt, rotel 804, avd.8, dom den 25 november 1999, mål nr T 12643–99).

Om man kan räkna med olika preskriptionstider i ett personskadefall beroende på kännedomskravet beträffande olika anspråk så är det viktigt att närmare precisera hur detta krav definieras, dvs när starttidpunkten för preskriptionen räknas²³. Knyter man an till subjektiva faktorer hos den skadelidande, såsom när han själv bedömt att ersättningsbar skada förelåg etc., så blir situationen ganska flytande i många fall och lagens effekter därmed inte nöjaktiga i en från rättssäkerhetssynpunkt så viktig fråga. Jämfört med den fasta utgångspunkt som olycksdagen innebär ger man sig ju ut på ett villande hav²⁴.

Det bör alltså enligt min mening inte räcka med att den skadelidande gör en egen bedömning att skadan vid en viss tidpunkt nått en

”ersättningsbar nivå” och att han därigenom skall anses ha fått kännedom om att han kan göra gällande anspråk på ersättning för skadan. Det kan fordras ett objektivet stöd för att det föreligger en ersättningsbar skada och att denna har samband med olyckan²⁵. Främst tänker man då på ett läkarintyg eller annan tillförlitlig verifikation som bekräftar att ersättningsbar skada föreligger²⁶.

Detta tycks också vara en uppfattning inom Trafikskadenämnden – se Gabrielssons uttalande nedan angående whiplash-fallen. Även HD synes i domen i NJA 2000 s. 285 ställa kravet på läkarverifikation (”Det kan emellertid inte anses visat att [den skadelidande] före en läkares besked i oktober 1995 fått kännedom om att annan fordran än den som ovan angivits [avseende sveda och värk] kunde göras gällande mot försäkringsbolaget” – se nedan under C 1.4).

Hur man skall se på komplikationer och besvär som förutsetts av läkare vid en viss tidpunkt men först senare blivit verklighet kan vara svårare att bedöma. I sådana situationer kan det synas skäligt att räkna preskriptionen från det skadeföljden verkligen ger sig till känna för den skadelidande. Den är ju verifierad av läkarintyget men troligen också av ny läkarundersökning.

Vid whiplash-skador finns enligt Gabrielssons speciella svårigheter av det slag som nu har berörts²⁷:

Om vissa mindre besvär, som till en början bedöms som övergående, uppkommer omedelbart vid trafikolyckan och dessa besvär trots allt finns kvar fortlöpande och tom förstärks, har Trafikskadenämnden, inkl. jag själv, ansett att den skadade efter en tid av i vart fall sex-sju månader måste anses ha insett, att han drabbats av bestående besvär till följd av olyckan varför treårstiden börjar ticka från den tiden. Det kan emellertid ifrågasättas om denna uppfattning är riktig (jfr Edvard Nilssons ovan redovisade yttrande). Man kan alltså fråga sig om det är tillräckligt att den

skadade själv drar slutsatsen om sambandet med trafikolyckan. Med tanke på att andra faktorer kan göra sig gällande under resans gång krävs kanske ett sambandskonstaterande av läkare i sådant fall. I mopedfallet aktualiserades frågan, dock här gällande en knäskada. I sitt yttrande hade nämnden ansett att den skadade i vart fall vid en senare tidpunkt ett antal månader efter trafikolyckan insett sambandet på det angivna sättet, med resultat att treårstiden då började ticka med preskription som följd. Själv hävdade hon att det var först senare i kontakt med läkare som hon förstod sambandet. Domstolarna räknade i mopedmålet tiden från olycksdagen²⁸.

Nordenson tar upp ett whiplash-fall och diskuterar frågan när den skadelidande skulle anses ha fått kännedom om att en fordran på trafikskadeersättning ”kunde göras gällande”²⁹. Fallet (i fortsättningen kallat juristfallet) visar hur komplicerad verkligheten kan vara och hur lätt en skadad människa hamnar i en prekär situation där tolkningen av preskriptionsreglerna är avgörande för väl eller ve.

Det rörde sig om en skadad kvinnlig jurist som under de närmaste dagarna efter en påkörning bakifrån känner en viss ömhet i nacken och skulderpartiet men inte vidtar några särskilda åtgärder. Åtta månader senare, då juristen fått smärtor i nacken och axlarna och nedsatt rörlighet i halsregionen, konstaterar hennes husläkare att det kan röra sig om en pisksnärtskada. Först ett och ett halvt år senare, då besvären blivit så påträngande att hon inte kan sköta sitt arbete nöjaktigt, söker hon en ortoped som konstaterar att hon drabbats av denna skadetyp. Sedan hon fått viss behandling kan hon arbeta fullt, men finner efter ytterligare ett år att hon måste ta ett mindre ansträngande arbete och gå ned på deltid. Det har då gått nära fyra år från olyckan och mer än tre år från den första läkarkontakten.

Nordenson frågar sig om juristen redan vid det första läkarbesöket skall anses ha fått

kännedom om att fordran på trafikskadeersättning för den vid det laget sannolika och i varje fall möjliga whiplash-skadan kunde göras gällande. En domstol skulle nog inte, menar Nordenson, anse detta³⁰. Kanske kan det t o m ifrågasättas om hon vid den tidpunkten ens bort få sådan kännedom. Däremot kan det väl hävdas att hon bort följa läkarens råd och inom en kortare tid sökt en specialist för att få orsakssammanhanget klarlagt. Kan det hållas för visst att en specialist redan på detta stadium indikerat samband menar Nordenson att hon då rimligen fått kännedom om att en fordran på trafikskadeersättning kunde göras gällande³¹.

Gabrielsson redovisar en rad erfarenheter från Trafikskadenämndens behandling av liknande fall³². Ärenden beskrivs där en person fått en whiplash-skada och fått besvär olycksdagen eller omedelbart efter denna, men där utvecklingen sedan blivit svårbedömd. Ibland har läkare konsulterats, ibland inte. Läkarens besked har ofta varit lugnande och inneburit att värken väntats komma att försvinna för gott efter en kort tid, vilket också skett i de allra flesta fall. Någon skadeanmälan till försäkringsbolaget har inte gjorts i detta skede, eftersom den drabbade utgår ifrån att någon personskada inte uppstått. Ibland utbetalas ersättning för sveda och värk. Sedan besvären avklingat och efter en i varierande grad besvärstid har så besvär i nackregionen återkommit men då under omständigheter som gjort att den drabbade till en början inte kopplat ihop besvären med trafikolyckan. Efter nya undersökningar sedan besvären blivit värre framhåller en läkare att det enligt hans mening är så att besvären med all sannolikhet har sin grund i det våld mot nacken som den drabbade utsatts för vid trafikolyckan. Om han nu vänder sig till försäkringsbolaget får han ofta beskedet att preskription föreligger eftersom mer än tre år förflutit från det han fick de inledande besvären. Även om de inledande besvären som visat sig i anslutning till

själva olyckan inte varit av allvarligare art har den skadelidande enligt bolaget varit medveten om att han kunnat göra gällande trafikskadeersättning. Alla senare anspråk på grund av effekter som kan komma att ge sig till känna först längre fram anses på grund därav preskriberade. – Jfr också Gabrielssons slutsatser under Uppfattning 3 nedan. – Gabrielssons och även Nordensons uppfattningar får såvitt jag förstår starkt stöd av HD i NJA 2000 s. 285, just avseende ett whiplash-fall, se avsnitt C 1.4.

Håkan Nials ståndpunkt var att treårstiden skall räknas ”från det försäkringshavaren fått kännedom om att försäkringsfallet inträffat och han därför kunde anhängigöra en fullgörelsetalan”³³. I följande avsnitt ställs denna uppfattning mot den ofta framförda meningen att preskriptionstiden skall räknas från det att en *fastställsetalan* kan föras om anspråken i anledning av skadehändelsen. Det verkar som om Nials mening inte accepterats i rätts-tillämpningen.

Om vi återgår till Elins fall: Vissa symtom framkomna redan i samband med olyckan utvecklades senare till en konstaterad whiplash-skada. Det är fråga om typsituationen b) ovan, även om vissa av de inledande symtomen kan ha inverkat på den ersättning som hon fick redan under 1989. Treårspreskriptionen bör alltså räknas från läkarens konstaterande våren 1994 av whiplash-skadan.

C 1.3 Uppfattning 3.

En uppfattning är alltså att treårstiden skall räknas från den tidpunkt då en fastställsetalan angående trafikskadeersättning kunnat väckas. Delvis kan denna ståndpunkt uppfattas som en mera objektiv precisering av nivån på kraven enligt Uppfattning 1 och Uppfattning 2 ovan.

Fastställsetalan behandlas i 13 kap. 2 § 1 st. Rättegångsbalken:

Talan om fastställelse huruvida visst rättsförhållande består eller icke består, må upptagas

till prövning, om ovisshet råder om rättsförhållandet och denna länder käranden till förfång.

Uppfattningen kan sägas ha visst stöd i 28 § TSL, där det ju talas om att skadelidande "fick kännedom om att fordringen kunde göras gällande". Det kan inte vara fråga om komplett utredning för bifall till en fullgörelsetalan om ersättning, däremot om övervägande sannolikhet för att sådan ersättning kan utgå. Enligt ett par hovrättsavgöranden är det tillräckligt att den skadelidandes kännedom omfattar de faktiska förhållanden som måste föreligga, eller i vart fall med övervägande grad av sannolikhet kan antas föreligga, för att han skall kunna föra en fastställsetalan om ersättningsrätten³⁴.

Nordenson anser att man inte i uttrycket "kunde göras gällande" gärna kan inrymma krav på att alla faktiska och rättsliga förutsättningar för bifall till en talan om ersättning skall vara uppfyllda³⁵. Det får anses tillräckligt att det föreligger en övervägande sannolikhet för att så är förhållandet eller, med andra ord, att förutsättningarna för väckande av en fastställsetalan är för handen. I juristfallet ifrågasätter Nordenson om inte juristens underlåtenhet att snarast efter den första läkarkontakten vara aktiv för att bringa klarhet i den medicinska sambandsfrågan bör föranleda att hennes fordran anses preskriberad, trots att hon inte fick full vetskap om att hennes besvär härrörde från trafikolyckan förrän hon faktiskt fick besked härom av specialistläkaren³⁶.

Också Hellner tycks anse att det är att gå för långt att kräva att preskriptionen börjar löpa först när förutsättningarna för fullgörelsetalan föreligger. Han säger ju i det ovan citerade uttalandet att preskriptionstiden kan börja löpa innan utredningen om skadan är så fullständig att kravet kan preciseras³⁷.

Gabrielsson för dock en mera inträngande och övertygande argumentering för att fastställsetalan-linjen inte är den riktiga³⁸. I

sammanfattning menar Gabrielsson följande³⁹:

1. Nials resonemang tar sikte på fullgörelsetalan, inte fastställsetalan som allmän princip. Hovrätterna kunde alltså inte bygga sina argument på Nials uppfattning⁴⁰.
2. Ersättningsansvaret torde inte kunna fastställas med en generell bedömning av kausalitetsfrågorna eftersom sambandet måste bedömas separat för varje del av skadorna. Här hänvisas till Per Olof Ekelöf⁴¹.
3. Fastställsetalan om rätt till trafikskadeersättning synes vara föga meningsfull, eftersom det är fråga om en i lag given rätt.
4. INJA 1997 s. 97 knöt HD inte an till den av hovrätten gjorda hänvisningen till den möjliga tidpunkten för väckande av fastställsetalan.

En sammanfattande bedömning från Gabrielssons sida, mot bakgrund av det sagda och med tonvikt på whiplash-fallen, är att det inte kan vara lämpligt att beträffande sent uppkomna och invalidiserande besvär utgå från tidpunkten för de omedelbart efter olyckan uppträdande besvären under påstående att det skulle varit möjligt för den skadade att då väcka en fastställsetalan. Av HDs dom går det att dra den slutsatsen att de inledande besvären, som ju inte var tvistiga ur kännedomssynpunkt, generellt inte kan läggas till grund för treårs-tidens starttidpunkt också vad avser senare utvecklade besvär. Om det vore så hade HD rimligen inte behövt föra ett resonemang som utmynnade i att en senare tidpunkt valdes som utgångspunkt för beräkningen⁴².

Avvisande till fastställsetalan-linjen ställer sig också Utterström de lege ferenda, åtminstone såvitt gäller treårs-fristen⁴³. I och för sig skapar linjen fastställsetalan ett visst mått av förutsebarhet och objektivitet. Men han tycker ett sådant påstående blir befängt när det appliceras på treårsfristen. Ur den ersättningsberättigades perspektiv måste en princip om att han eller hon i ett visst läge

måste ha förstått att en fastställelsetalan skulle kunna anhängiggöras te sig helt verklighetsfrämmande, för att inte säga orimligt.

HD har i NJA 2000 s. 285 uttalat att det i vissa fall får anses att den treåriga preskriptionstiden börjar löpa redan när den skadelidande har kännedom om att han kan föra en fastställelsetalan mot försäkringsbolaget. Man förser denna princip med den reservationen att preskription endast bör inträda med avseende på sådana besvär som den skadelidande haft förutsättningar att lägga till grund för en talan sedan minst tre år. Jfr kommentar till detta i avsnitt C 1.4.

I Elins fall innebär principen om fullgörelsetalan ungefär samma konstaterande om treårspreskriptionens startpunkt som angetts ovan under C 1.2.

C 1.4 HDs dom i NJA 2000 s. 285

En del av de gåtor som treårsregeln fört med sig i tillämpningen ser ut att ha fått sin lösning genom denna dom. I korthet är fakta följande.

A drabbades av en whiplash-skada vid en trafikolycka den 17 april 1989. Hon väckte talan mot Länsförsäkringar Wasa (ursprungligen Wasa) först den 30 juni 1997. Frågan i målet var därför om hon före den 30 juni 1994 fått sådan kännedom om sin rätt till trafikskadeersättning att hennes anspråk preskriberats.

Av HD angivna fakta i målet: Enligt en journalanteckning sökte A läkare den 24 april 1989 för nackvärk. Hon uppgav därvid att hon en vecka tidigare kört av vägen med bil men då inte uppsökt sjukhus eftersom hon klarat sig oskadd. Under den gångna veckan hade hon dock haft värk i nacken. Nu hade hon fått mer och mer ont med utstrålning mot axlarna. Läkaren fann enligt journalen inga hållpunkter för någon allvarligare skada. Han skrev emellertid en röntgenremiss då det förelåg oklarhet om en whiplash-skada uppkommit. På remissen antecknades att patienten hade ont i mellersta halsryggen och i muskulatur.

Utlåtande från röntgenundersökningen innehöll att det inte förelåg någon fraktur eller felställning i halsryggen och att patienten hade normal rörlighet.

Bestämmelsen i 28 § TSL får enligt HD anses innebära att den skadelidande i vart fall skall ha haft kännedom om alla de faktiska förhållanden som grundar rätten till ersättning. Kravet på sådan kännedom, bl a om orsakssambandet, bör inte luckras upp, särskilt som preskriptionen inte bryts genom ett enkelt krav hos försäkringsbolaget när detta bestrider ansvar, utan försäkringshavaren i sådant fall är tvungen att anhängiggöra en talan vid domstol med risk att behöva betala sina egna och försäkringsbolagets rättegångskostnader, och rätten till ersättning ändå preskriberas tio år från det att fordringen tidigast kunde göras gällande.

Som försäkringsbolaget hävdade i målet får det enligt HD anses att den treåriga preskriptionstiden i vissa fall börjar löpa redan när den skadelidande har kännedom att han kan föra en fastställelsetalan mot försäkringsbolaget. Eftersom inte mycket är vunnet för någon av parterna, om det i en dom fastställs att bolaget skall utge ersättning för framtida besvär som kan visas vara orsakade av en skadehändelse, finner HD att preskription dock bör inträda endast med avseende på sådana besvär som den skadelidande haft förutsättningar att lägga till grund för en talan sedan minst tre år.

Av journalanteckningen framgår att A hade kännedom om ett samband mellan trafikolyckan och hennes värk. Hon får därmed också anses ha haft kännedom om att hon hade rätt till ersättning från försäkringsbolaget för sveda och värk. Hennes rätt att nu kräva sådan ersättning är därmed preskriberad.

HD fortsätter: Av journalanteckningen och röntgenutlåtandet framgår vidare att A miss tänkte att trafikolyckan kunde ha orsakat henne andra besvär än själva värken. Emellertid är det inte visat att hon i anslutning till under-

sökningarna i april 1989 hade kännedom om att olyckan orsakat skador som gav henne rätt till annan ersättning än för sveda och värk.

Slutligen anför HD: I september 1994 har A sökt läkare och sjukgymnast med omnämning av trafikolyckan och av att hon sedan fyra år tillbaka hade besvär från nacken och brösttryggen och därför slutat sitt arbete som städerska. Det kan emellertid inte anses visat att hon före en läkares besked i oktober 1995 fått kännedom om att annan fordran än den som ovan angivits kunde göras gällande mot försäkringsbolaget.

Beträffande kostnaderna i målet anser HD att den fordran på sveda och värk som preskriberats framstår som obetydlig i jämförelse med den rätt till ersättning som A är oförhindrad att föra talan om. Därför skall A anses som fullt vinnande i alla tre instanser.

HDs dom innebär enligt min mening klarlägganden i följande avseenden:

- Någon definitiv treårsgräns för anspråk på grund av besvär som uppkommit vid själva olyckstillfället kan inte uppställas. Uppfattning 1 (avsnitt C 1.1 ovan) har alltså inte godtagits.
- I stället skall man knyta preskriptionstidens utgångspunkt till den tidpunkt då den skadelidande får kännedom om att besvären kan föranleda anspråk på ersättning (Uppfattning 2, nyans b, i avsnitt C 1.2).
- Kännedomen skall omfatta alla de faktiska förhållanden som grundar rätten till ersättning.
- HD ställer i detta avseende stränga krav på säkert underlag. Av HDs resonemang kan man dra slutsatsen att det inte räcker med lösa antaganden för att den skadelidande skall riskera att preskriptionstiden börjar löpa.
- HD lägger i kännedomskravet att underlaget har sådan kvalitet som en läkarbedömning innebär.

- I vissa fall, osäkert vilka, finner HD att det angivna kännedomskravet är uppfyllt om den skadelidande kan föra en fastställelse-talan mot försäkringsbolaget.
- Preskriptionen inträder endast beträffande sådana besvär som den skadelidande haft förutsättningar att lägga till grund för en talan sedan minst tre år. Möjligen avser HD att härmed markera att preskriptionen inte kan omfatta även anspråk på grund av besvär som inte klart manifesterats i skadeföljder på samma tydliga sätt som de som uppfyllt kännedomskravet men som dykt upp i anslutning till dessa.
- Det kan antecknas att HD godtar att man som utgångspunkt för preskription inte behöver fastslå whiplash-symtom konstaterade i anslutning till olyckshändelsen, förrän dessa senare har kommit till uttryck i ersättningsbara skadeföljder och kännedomskravet tillgodosätts. Man får, med hänsyn till HDs notering ”att det inte förelåg någon fraktur eller felställning i halsryggen och att patienten hade normal rörlighet”, hoppas att HD har insikt att whiplash-skada inte kräver kliniskt konstaterbara symtom. Även om sådan insikt mot förmodan saknats är utgången i målet rimlig och säkert underbyggd.
- En indelning av skadeföljderna vid bedömning av preskriptionsfrågan är möjlig (jfr Uppfattning 2 ovan, avsnitt C 1.2). I gengäld tycks HD mena att visad skadeföljd under en viss post, i detta fall sveda och värk, innebär att preskription beträffande anspråk av samma slag som senare kan visa sig vara grundade inträder om anspråken inte görs gällande inom tre år. Detta är en fråga som tål att ytterligare diskuteras, eftersom en skada som yppar sig senare kan vara av en mycket mera omfattande art än den initiala skadan. Det är också oviss om HDs slutsats beträffande sveda och värk-posten har betydelse också för sådana mera

centrala ersättningsposter som inkomstförlust och lyte och men (medicinsk invaliditet).

C 2. Tioårsfristen (fråga 2)

Tioårstiden räknas alltså från det att fordringen tidigast hade kunnat göras gällande (jfr A ovan). Avsikten är att ge en yttersta tidsgräns, av betydelse i de fall den skadelidande mycket sent i förhållande till skadans yppande får kännedom om att ett anspråk på grund av skadehändelsen kan göras gällande. Om han får sådan kännedom först åtta år efter händelsen och anspråket i och för sig redan hade kunnat göras gällande i samband med skadehändelsen har han på grund av tioårsregeln endast två år på sig att göra gällande anspråket. Tidsangivelsen är alltså objektiv, dvs den berättigades egen kännedom om förhållandena saknar betydelse. Detta till skillnad från treårstiden som knyts till den skadelidandes egen kännedom om fordringen.

Inledningsvis nämndes att fordran på skadestånd preskriberas tio år efter den skadegörande handlingen, oavsett om effekten av skadan uppträder senare. Det nämndes också att försäkringsbolagen, mot bakgrund av vad som gäller om de egentliga skadestånden, gärna tar fasta på skadedagen som utgångspunkt för tioårsberäkningen även när det gäller trafikskadeersättning⁴⁴.

Trafikskadenämnden har dock redovisat sin inställning att tioårstiden börjar löpa först då den ersättningsgrundande effekten har gett sig till känna och blivit påvisbar (cirkulär nr 1/1997). Nämnden har penetrerat förarbeten och litteratur och funnit stöd för sin uppfattning⁴⁵.

För Nordenson har 10-årstidens beräkning varit ett dilemma. I sin kommentar till TSL 1977 utgick han från att TSLs preskriptionsbestämmelse, liksom FALs, syftat till att statuera en kortare preskriptionstid än den som annars skulle gälla enligt allmänna regler. 28 § TSL borde då tolkas på det sättet att

fordran på trafikskadeersättning under alla förhållanden och med parallell tillämpning av Preskriptionslagens tioårsregel preskriberades efter tio år från det att fordringen uppkom, dvs från tidpunkten för skadehändelsen⁴⁶.

Emellertid har Nordenson 1996 kraftigt reviderat sin nu angivna mening och framhållit att tioårstiden i 28 § TSL naturligtvis aldrig kan ta sin början tidigare än den allmänna tioåriga preskriptionstiden, dvs före själva skadehändelsen. Den kan däremot ta sin början senare än den allmänna tioårstiden. Följaktligen kommer TSLs tioårstid alltid att löpa ut antingen samtidigt med eller senare än den allmänna preskriptionstiden⁴⁷.

Tioårsregeln har ännu inte klarlagts definitivt av domstolarna och ARN. HD har dock meddelat prövningstillstånd i ett mål⁴⁸. Underrättsavgöranden ger ofta uttryck för att innebörden i regeln är att tiden börjar löpa den dag skadehändelsen inträffade. Man finner också uttalanden i domar att ”det förhållandet att en skada som orsakats av en trafikolycka givit sig till känna först en tid efter olyckan anses sakna betydelse i preskriptionshänseende om tio år förflutit sedan olyckstillfället”⁴⁹.

Praxis hos ARN har hittills inte varit enhetlig. I ett beslut 1999-12-01 angående olycksfallsförsäkring är man dock inne på att det uppenbarligen kan förekomma att själva den ersättningsgrundande effekten – eller en del av den – visar sig först mer eller mindre långt efter det skadefall som omfattas av försäkringen, och att det ligger i sakens natur att fordringen då inte kan göras gällande förrän denna skada har visat sig⁵⁰.

Nordenson har summerat sin nuvarande bedömning i Karnov-kommentaren:

Den tidpunkt då fordringen tidigast hade kunnat göras gällande bestäms rent objektivt, alltså utan avseende på vilken kännedom den skadelidande haft om faktiska förhållanden av betydelse. För en skadelidandes del bety-

der det i normalfallet att den tioåriga preskriptionen börjar löpa på dagen för skadehändelsen. Men tiden börjar aldrig löpa förrän en skada faktiskt har uppkommit. Det kan tänkas att en personskada inte ger sig till känna och blir medicinskt påvisbar förrän en viss tid förflutit från skadehändelsen. Då löper tioårstiden först från den dag då skadan först visar sig⁵¹.

Nordensons uttalanden i TSL-kommentaren 1977 har säkert haft stor betydelse för försäkringsbolagens ståndpunkt under de första decennierna av TSLs tillämpning⁵². Man ser dock numera ibland en mera flexibel uppfattning inom försäkringsbranschen⁵³. Det bör bara vara en tidsfråga innan Nordensons reviderade uppfattning och Trafikskadenämndens tolkning slår igenom i praxis.

I ett yttrande den 23 maj 2000 till HD i det mål som domstolen har under prövning ger försäkringsbranschen sin aktuella uppfattning om tolkningen, och här lämnas inget utrymme för en sådan förhoppning. Man vidhåller att 28 § TSL inte skall tolkas på annat sätt än att preskription inträder senast tio år efter själva olyckstillfället och inte senast tio år från den tidpunkt när en eventuell skada givits till känna. I yttrandet åberopas främst aktuariella och försäkringsekonomiska argument. Förbundet vitsordar att personsador på grund av t ex trafikolyckor normalt ger sig till känna så tidigt att tioårsregeln relativt sällan blir aktuell att tillämpa. Men bolagens reservsättningar tar sin utgångspunkt i att anspråk normalt inte framställs mer än tio år efter olyckstillfället. Redan denna tidsfrist sägs innebära en viss osäkerhet hos bolagen om det slutliga ansvaret. En än mera besvärande situation skulle uppstå om bolagen tvingas skapa reserver för en i tiden i princip gränslös ersättningskyldighet. Bolagens erfarenheter är att återförsäkring inte kan påräknas för ett ansvar som sträcker sig in i en okänd framtid. Återförsäkringen kan inte till acceptabel premie acceptera längre frist än tio år.

Branschens något knapphändig argumentering stämmer inte med preskriptionsparagrafens lydelse, och bortser vidare från kausalitetsfrågans vikt i personskadeärenden. Det finns i yttrandet inte någon kommentar till doktrinen brottande med dessa frågor. Om personsador enligt förbundets mening relativt sällan ger sig till känna senare än tio år efter olyckstillfället borde frekvensen avta ytterligare allteftersom åren går efter tioårsgränsen, i synnerhet med tanke på svårigheten att styrka kausaliteten mellan olyckan och en sent uppdykande skada. De aktuariella argumenten kan inte ha någon större tyngd eftersom bolagen ändå får räkna med krav i en relativt avlägsen framtid i förhållande till olyckstillfället, bl a beroende på risken för omprövning av ersättningen (jfr vad som sägs under C 3 nedan ang. preskription av rätten till omprövning). Yttrandet från försäkringsbolagen bygger på en dunkel hänvisning till återförsäkrarna, något man brukar tillgripa när andra argument tryter. HD torde dessvärre inte ha möjlighet att bedöma tyngden och sakligheten i bolagens argumentering.

Om jag sammanfattar de mera nyanserade tolkningarna av TSLs tioåriga preskriptionsbestämmelse som framkommit i doktrin och Trafikskadenämndspraxis under senare tid så anses regeln, liksom treårsregeln, ha en självständig funktion vid sidan av den allmänna tioårspreskriptionen. Det bör inte gå att slentrianmässigt räkna TSLs tio år från skadehändelsen. Det krävs i stället, liksom beträffande treårsregeln, särskilda överväganden om rätt utgångspunkt, där i personskadefallen främst medicinska frågor gör sig gällande. Det finns här ett nära släktskap till tolkningsproblemen beträffande treårstiden. En skada måste – som Trafikskadenämnden formulerat det – ha gett sig till känna och blivit påvisbar innan preskriptionen börjar löpa. I dessa avseenden bör HDs dom i NJA 2000 s. 285 kunna ge viss vägledning.

När det gäller personskada ligger det alltså,

enligt min uppfattning, nära till hands att anta att utgångspunkten för tioårstiden ofta sammanfaller med utgångspunkten för treårstiden. Men vid beräkningen av tioårstiden skall alla subjektiva moment skalas bort. När skadan faktiskt visade sig är avgörande, inte när den konstateras genom läkarintyg eller på annat sätt, eller när den skadelidande själv blev medveten om sambandet mellan vissa besvär och skadehändelsen⁵⁴. Treårstiden och tioårstiden kan alltså ha olika starttidpunkter, dock kan aldrig treårspreskriptionen starta före tioårspreskriptionen⁵⁵.

I Elins fall innebär det sagda att tioårstiden börjar löpa, beträffande whiplash-skadan när denna konstateras av läkare våren 1994 (samma utgångspunkt i stort sett som treårstiden) samt beträffande knä-artrosen vid läkarens konstaterande av skadan hösten 1999 (även här samma utgångspunkt som för treårstiden).

C 3. Preskriptionsreglerna contra omprövningsreglerna (fråga 3 och 4)

Enligt 5 kap. 5 § Skadeståndslagen kan ersättning för inkomstförlust (eller förlust av underhåll) som utgår i form av livränta höjas eller sänkas om de förhållanden som legat till grund för ersättningen väsentligt har ändrats. Engångsbelopp kan under samma betingelser höjas. Denna regel kan tänkas i viss mån modifiera verkan av preskriptionsbestämmelserna.

Omprövning förutsätter att frågan om ersättning för inkomstförlust tidigare har slutbehandlats och avgjorts genom dom eller avtal⁵⁶. Förutsättningen är medicinsk förändring eller förändring i andra förhållanden som legat till grund för den första prövningen och inte kunnat beaktas vid denna⁵⁷.

Omprövningsreglerna har samband med preskriptionsreglerna genom att omprövningen under angivna förutsättningar bryter igenom preskriptionen och möjliggör ytterli-

gare ersättning i samma skadefall. Men frågan är om även rätten till omprövning kan underkastas preskription med utgångspunkt från tidpunkten för dom eller avtal varigenom inkomstförlusten reglerats.

Varken 1966 års skadeståndskommitté, som föreslog omprövningsparagrafen i SkL, eller departementschefen i remissen till lagrådet, tog upp frågan om preskription av omprövningsrätten⁵⁸.

Kommittén utgick från att kausalitetskravet innebar en effektiv spärr mot omprövning i en alltför avlägsen framtid⁵⁹.

Lagrådet gav sig emellertid in på denna fråga och konstaterade att, eftersom särskild bestämmelse i frågan saknades, den allmänna preskriptionsregeln torde bli tillämplig. Lagrådet fann alltså att yrkande om omprövning torde böra framställas inom tio år från det slutliga avgörandet i skadeståndsmålet för att kunna vinna bifall⁶⁰. Departementet ifrågasatte om gällande regler på denna punkt är tillfredsställande men fann inte anledning att i sammanhanget gå närmare in på hithörande problem. Preskriptionsfrågan när det gäller omprövning av skadestånd fick, menade man, i stället tas upp i samband med den översyn av gällande regler om fordringspreskription som pågick i departementet.

Lagrådets uppfattning fick därmed stå oemotsagd. Ett visst befästande av dess tankar i preskriptionsfrågan skedde i samband med förarbetena till Preskriptionslagen. Departementschefen fann i det sammanhanget inte tillräckliga skäl till särskilda bestämmelser om utsträckning av tiden för omprövning av skadestånd⁶¹.

De nu angivna uppfattningarna i preskriptionsfrågan har dock underkänts av Norden-son. Hans resonemang tar sin utgångspunkt i reglerna om rättskraft och utmynnar i att omprövningsregeln utgör en "intaga" i den rättskraft som en dom medför, resp. i giltigheten av motsvarande avtal, i stället för att hänvisa parterna att utnyttja resningsinstitu-

tet resp. möjligheterna till ogiltigförklaring eller jämkning av avtalet⁶². Domen eller avtalet har bara rättskraft såvitt gäller skadeföljder som den skadelidande yrkat ersättning för och som blivit föremål för bedömning.

Nordensons ställningstagande sammanhänger med att det dels här inte rör sig om ersättning för redan uppkomna förluster utan om framtida sådana, vilkas omfattning av naturliga skäl inte på förhand kan bedömas med säkerhet, dels att det är fråga om personskador och att därför sociala skäl – i vart fall när det gäller förändringar till den skadelidandes nackdel – talar för att lagstiftaren tillhandahåller ett enklare, billigare och snabbara sätt att vid väsentliga ändringar i relevanta förhållanden åvågbringa rättelse⁶³.

En slutsats av Nordensons överväganden, som i stor utsträckning verifieras av förarbetena till 5 kap. skadeståndslagen, är att anspråk på ersättning som framställs med stöd av omprövningsbestämmelsen inte skall anses vara underkastade tioårspreskription. Att man i den praktiska verksamheten ofta har tagit fasta på lagrådets vagt underbyggda och något impulsiva påstående om tioårspreskription är dock förklarligt. Kanske borde departementet kraftigare ha försvarat att det här rörde sig om ett avsteg från rättskraften.

Om man anser att lagrådets uttalanden på de nu angivna grunderna inte bör följas så gäller vanliga preskriptionsregler i fråga om den omständighet som föranlett omprövningensanspråket. I skadeståndsfällen tillämpas tioårspreskription, i trafikskadefallen treårs- resp. tioårspreskription.

Till dess att domstolarna⁶⁴ eller lagstiftaren angett annat får man nog ändå anta att rättstillämpningen följer lagrådets påstående om preskription, i de ganska få fall där frågan blir aktuell.

I exemplet Elin innebär lagrådets linje att preskription av rätten till omprövning börjar löpa i samband med att hennes ersättning bestäms 1989. I den mån försäkringsbolaget

på grund av treårspreskription avvisar hennes anspråk på ytterligare ersättning för whiplashskadan som konstateras 1994 borde hon kunna begära omprövning såvitt gäller den ytterligare inkomstförlust som uppkommer när hon går ned till 75 procentens arbetstid. Såvitt gäller knä-artrosen som konstateras hösten 1999 kan den mera rigida inställningen i de här behandlade frågorna tänkas leda till inte bara att hennes ytterligare anspråk anses preskriberade (hon hade ju en knäskada konstaterad redan 1989) utan också att hon gått förlustigt omprövningsrätten. De mera generösa uppfattningar som förts fram i denna rapport skulle emellertid leda till att whiplash-skadans ekonomiska och ideella följder kan kompenseras fullt, liksom knäartrosens.

Man bör också räkna med möjligheten att en skadelidande åstadkommer avbrott i tioårspreskriptionen genom skriftlig erinran till försäkringsbolaget om en eventuell fordran på grund av omprövningsrätten, 5 § 2. Preskriptionslagen.

D. Avslutande synpunkter och förslag

Redovisningen av vissa problem i samband med preskriptionsreglerna vid personskada visar på en betydande variation och osäkerhet i tillämpningen, vilket medfört att utrymmet för olika uppfattningar och därmed konflikter är stort. Det är uppenbart att reglerna för närvarande inte fungerar bra i personskadefallen. Varken försäkringsbolagen eller de rättstillämpande instanserna förmår riktigt klara av situationen. Onöjaktigheterna kan troligen endast delvis repareras genom klargörande HD-avgöranden. Det är nog i stället ett läge där lagstiftaren måste gripa in.

Det har tydligt visat sig att den skadelidande med nuvarande preskriptionsbestämmelser befinner sig i en utsatt position. Från konsumentskyddssynpunkt finns det anledning att reagera kraftigt mot att en skade-

lidande kan mista en lagfäst rätt till ersättning därför att denna rätt har gjorts beroende av svårdefinierade och på förhand ej urskiljbara faktorer.

Betraktas reglerna mera i detalj kan lätt konstateras att startpunkten för beräkningen i en del situationer är besvärlig att precisera. Vidare är treårstiden för kort med hänsyn till komplikationsgraden i många nutida personskadefall. Angelägenheten för betalaren att få skadan slutreglerad inom en snävare tid än den allmänna tioårstiden torde vid en seriös bedömning väga lätt i jämförelse med en skadelidandes intresse att få ersättning även för skadeföljder som visar sig först så småningom.

I detta perspektiv inställer sig frågan om de ursprungliga motiven för korttidspreskriptionen längre är helt hållbara. Dessa motiv var huvudsakligen att den som åläggs ett strängare ansvar än normalt inte bör drabbas alltför tungt av det ökade ansvaret⁶⁵. En snabbare och effektivare skadehantering skulle bli följden om preskriptionsrisken realiserades snabbt.

En aktuell prövning av motiven skulle sannolikt – med hänsyn till starkt ändrade förhållanden, i synnerhet försäkringsskyddets utveckling och kapacitet – leda till tvivel på behovet av korttidspreskriptionen. I denna rapport kan bara ges en översiktlig analys och argumentering, men redan av det summariska innehållet kan man dra slutsatser av detta slag. Det är även uppenbart att utgångspunkten för preskriptionen måste ges en fastare definition än för närvarande.

Om tiden förlängs och man tillika väljer en startpunkt som är lättare att definiera försvinner en del av de nuvarande problemen. Ju längre tid som väljs desto mer underlättas valet av startpunkt, detta med hänsyn till kausalitetskravet i personskadefallen. Leker man med tanken på en enhetlig tioårstid borde den tidrymden göra det acceptabelt för de skadelidande att ha den enkelt definierade

skadedagen som startpunkt. De skadeföljder som är kausala i förhållande till skadehändelsen torde i det totalt övervägande antalet skadefall ge sig till känna inom en så pass lång tidrymd. De anspråk som hamnar utanför och drabbas av preskription kan förmodligen inte vara så frekventa och angelägna att de bör hindra en enkel och gripbar regel⁶⁶.

Säkert kan det resas en del invändningar mot en så lång tid och den turbulens i invanda regler som förändringen skulle innebära. Det är ju inte minst för försäkringsbolagen och deras uppdragsgivare ett kraftigt språng från tre till tio år som huvudprincip, men man får ju redan i dag räkna med tioårstiden som en yttersta gräns. Vidare måste den som svarar för ersättningen räkna med risken för omprövning, och där har man ju i dag med hänsyn till lagrådsuttalandet fastnat för att omprövning kan riskeras inom tio år från dom eller avtal.

Ett ytterligare argument är följande. Den person som i dag, för ovanlighets skull, själv skall betala ett skadestånd vid en personskada, får räkna med att krav kan göras gällande inom den allmänna tioårspreskriptionen från skadedagen. Det är ju en betydande obalans i förhållande till de ersättningar som betalas ur försäkring. Såvitt gäller ansvarsförsäkringsgivare är grunden som regel densamma som den enskilde oförsäkrade personens, nämligen det allmänna culpaansvaret. Det framstår som besynnerligt att individen som skadeståndsbetalare råkar ut för hårdare regler än försäkringen.

Ett strängare ersättningsansvar har som nämndes motiverat korttidspreskriptionen. Men är den som bär specialansvar verkligen värd att prioriteras på detta sätt, särskilt som anspråken generellt tillgodoses genom försäkring, dvs genom mycket kapitalstarka betalare som är vana att räkna med krav på lång sikt?

Man kan, som antydde ovan, anta att de allra flesta personskadefallen klaras av inom

de närmaste åren efter skadehändelsen, och att frågan om preskription inte aktualiseras. En allmän tioårstid, räknat från skadedagen, skulle i praktiken bara ha betydelse i ett mera begränsat antal fall, kanske framför allt av whiplash- eller lätt skallskadetyper. Det skulle alltså inte vara fråga om någon större ansvällning av överraskande fall som dyker upp om nuvarande treårs- och tioårsperioder "slås samman" till en tioårsperiod. Kan man i några ytterlighetsfall misstänka att ej beaktade sena skador kan dyka upp efter en sådan tioårsperiods utgång finns möjligheten av förbehåll om framtida prövning, i fall där den lagliga omprövningsrätten inte kan antas vara en utväg.

När omprövningsinstitutet introducerades på 1970-talet rådde på försäkringsbolagens sida mycket stor oro för omprövningens effekter för ersättningsreserven. Man ansåg t o m att onormala situationer borde föranleda någon form av force-majeureklausul⁶⁷. Veterligt har dock några större svårigheter inte uppkommit när det gäller att i ett försäkringsbolag beräkna framtida belastningar på grund av omprövningsreglerna.

Ett mindre antal ytterligare belastningar på grund av klarare och generösare preskriptionsregler skulle förmodligen inte heller leda till några större svårigheter för bolagen och deras aktuarier. Man skulle också spara in åtskilligt på den minskade jurist- och skadehandläggarsats som dagens krångliga tolkningar för med sig, och samtidigt öka försäkringssystemens goodwill.

Noter

¹ Se härom bl a Jan Hellner; Försäkringsrätt, 2 uppl. (1965) s. 196 (cit. Hellner), samt betr. principer för tillämpning av preskription i belysning av praxis Herbert Jacobsson: Några anteckningar om preskription av skadestånd, Svensk Juristtidning 1993 s. 72 f.

² Dessa problem analyseras bl a av Håkan Nial i en uppsats i Teori och Praxis, skrifter tillägnade Hjalmar Karlgren (1964) s. 265 f. (cit. Nial).

³ Se t ex Jacobssons uppsats (jfr not 1) ang sena skador.

⁴ Opublicerad PM avsedd som diskussionsunderlag inom ARNs försäkringsavdelning. Utterström är departementsråd i Justitiedepartementet och tjänstgör som ordförande i ARN. Cit. Utterström.

⁵ I de betänkanden och den departementsPM som ligger till grund för det pågående arbetet med en lagrådsremiss angående nya FAL har preskriptionsfrågorna behandlats mycket knapphändigt. Förslagen går ut på att de principer som gäller idag skall föras vidare. Eftersom detta enligt Utterström (s.3 not 3) är otillfredsställande så kommer med största sannolikhet ett kompletterande beredningsunderlag att utarbetas, med förslag till tydligare regler. Vidare kommer det enligt Utterström att dröja ännu några år innan en ny FAL kan träda i kraft.

⁶ Utterström s. 3: Oenighet inom nämnden och en vacklande praxis är skälet till den diskussion som nu förs.

⁷ I NJA 1997 s.97 finner HD att förarbetena till FAL-bestämmelsen inte ger någon vägledning vid tolkningen. Liknande konstaterande görs av HD i NJA 2000 s. 285.– Vem som har bevisbördan för preskriptionstidens starttidpunkt är en intressant fråga som dock inte behandlas här. Jfr Allmänna reklamationsnämndens beslut i Änr 1998-3712, där man fann att det måste anses vara försäkringsbolagets skyldighet att föra bevisning om vid vilken tidpunkt den försäkrade måste ha insett att en fordran på försäkringsersättning förelåg.

⁸ Jacobsson s. 75 f.

⁹ Jfr not 56 och 64.

¹⁰ Se t ex Stefan Lindskog: Preskription (1990) s. 377, Jan Hellner: Skadeståndsrätt, 5 uppl. (1995) s. 437.

¹¹ Se not 63.

- ¹² Se t ex mopedfallet, omnämnt på s.5.
- ¹³ Jan Hellner: Försäkringsrätt, 2 uppl. 1965, s. 196. Kritik mot formuleringen finns ju i hög grad hos Nial a.a.
- ¹⁴ Ulf K Nordenson: Trafikskadeersättning (1977) s. 420 f., här cit. Nordenson 1977.
- ¹⁵ Nordenson 1977 spec s. 423. Rättsvillfarelse inverkar dock enligt Nordenson inte på preskriptionsfrågan. Se också Nordenson i Vänbok till Erland Strömbäck (1996) s. 225 f., här cit. Nordenson 1996, och Vivianne Yllenius i NFT 4/98 s. 318 f (cit. Yllenius). – Utterström för en intressant diskussion i fråga om vad kännedomen skall avse (s. 21 f) och finner att motsättningar finns inom ARN i denna fråga.
- ¹⁶ Edmund Gabrielsson är ordförande i Trafikskadenämnden och den som med sin stora praktiska erfarenhet från nämndens verksamhet tydligast formulerat kritiken mot nuvarande ordning. Citatet från artikel i Juridisk Tidskrift 1997–98 nr 3, s. 655. En mera omfattande analys har Gabrielsson presenterat i Festskrift till Ulf K Nordenson (1999) s. 110 f. (cit. Gabrielsson 1999). Gabrielsson har i en ej publicerad PM till förf. av denna rapport sammanställt uppfattningarna i preskriptionsfrågorna (cit. Gabrielsson 2000).
- ¹⁷ Systematiseringen är gjord i Gabrielsson 2000, jfr not 16.
- ¹⁸ Ett av de HD-mål där prövningstillstånd har sökts.
- ¹⁹ Gabrielsson 2000.
- ²⁰ Nordenson 1996 s.215.
- ²¹ Yttranden av Läkemedelsskadenämnden 1979–1998, s. 179 f. – Utterström nämner exempel från sjuk- och olycksfallsförsäkringen (s. 4): Ett barn visar mycket tidigt symtom på astma. Föräldrarna anmäler inte detta till försäkringsbolaget eftersom de räknar med att astman skall gå över. Vid sexårskontrollen slås det dock fast att barnet har astma. Har det då gått tre år eller mer sedan symtomen först visade sig åberopar bolaget treårspreskriptionen. Utterström anser detta vara en fullkomligt felaktig tillämpning av preskriptionsreglerna (s. 4 not 3).
- ²² Här hänvisar Nilsson till Nordenson 1996 s. 217 f. Se också under C 3 ang. omrövningsfrågorna.
- ²³ Många, särskilt i försäkringsbolagen, anser att bara en fordran uppkommer i ett visst skadefall, och att det därför bara finns en preskriptionsfrist. Utterström (s. 14) avvisar för egen del detta synsätt. HD har i NJA 2000 s. 285 underkänt uppfattningen.
- ²⁴ Utterström (s. 20 f) finner att ARNs liksom Trafikskadenämndens praxis är vacklande i denna fråga. Ibland har utgången blivit att fordran har ansetts preskriberad på grundval av vad den försäkrade själv har uppgett om när han eller hon kände smärta eller fick andra besvär, alltså vad man skulle kunna kalla en subjektiv, icke fackmässig bedömning.
- ²⁵ Gabrielsson 1999 s. 113, LY 1997:13. Se Yllenius s. 322 f. betr. kravet på faktisk kännedom om relevanta omständigheter, som hon tolkar Trafikskadenämndens inställning. Ställs mot uppfattningen i yttranden från Sveriges Försäkringsförbund där det räcker att omständigheterna tyder på ett samband (mellan skadehändelse och viss skada).
- ²⁶ Samma uppfattning tycker jag framkommer i LY 1997:17. Stöd finns också i NJA 1997 s. 97 där HD skriver beträffande den skadelidande att han måste ”efter sjukskrivningen och allra senast när resultatet av den neurologiska undersökningen förelåg anses ha haft sådan kännedom om sin möjlighet att göra anspråk på ersättning enligt olycksfallsförsäkringen att preskriptionstiden började löpa”. Också HDs dom den 15 juni 2000 ger god vägledning. – Jfr från ARNs praxis ärende 1998–4681 och ärende 1999–1707, i vilka enligt Utterström (s. 21) en mera fackmässigt grundad, objektiv bedömning gjorts av utgångspunkten för preskriptionstiden.
- ²⁷ Gabrielsson 2000, jfr. Gabrielsson 1999 s. 110 f.
- ²⁸ Det mål där HD meddelat prövningstillstånd (mål nr 3840–98) har en liknande frågeställning.
- ²⁹ Nordenson 1996 s. 227 f
- ³⁰ Nordenson hänvisar i denna del bl a till 21 §

- atomansvarighetslagen och 12 § produktansvarslagen.
- ³¹ Nordenson 1996 s. 228.
- ³² Gabrielsson 1999 s. 113 f.
- ³³ Nial s. 265 f. Jfr Yllenius s. 321 f. och Daniel Sahlberg i NFT 10/2000 s. 53 f. (cit. Sahlberg).
- ³⁴ RH 1994:29. Se Nordenson 1996 s. 228 och not 23,
- ³⁵ Nordenson 1996 s. 228.
- ³⁶ Nordenson (a.st.) förespråkar att lagen uttryckligen kräver iakttagande av ”skäligen akt-samhet” från den skadelidandes sida, dvs i praktiken ett krav på viss aktivitet till uttrönan-de av om det kan föreligga en fordran på ersättning. Jfr samme förf. i Karnov 1999/2000 s. 1173 i not 161: Man bör kunna fordra att den skadelidande inte förhåller sig totalt passiv utan gör rimliga försök att klarlägga förhållandena. – Jfr också Yllenius s. 320 f. – Sahlberg ställer sig frågande till Nordensons uppfattning och hänvisar till HDs argumente-ring i NJA 1997 s. 97, av vilken han anser framgå att det avgörande är vad den skade-lidande måste anses ha insett och inte vad han bort inse. Se NFT 1/2000 s. 57.
- ³⁷ Se också Yllenius s. 322.
- ³⁸ Gabrielsson 1999 s. 116 f.
- ³⁹ Varken Yllenius eller Sahlberg har haft möj-lighet att ta hänsyn till Gabrielsson 1999.
- ⁴⁰ IRH 1994:129 tar hovrätten sin utgångspunkt för en slutsats om fastställsetalan i bl a Nials uppsats. Se Sahlberg s. 53.
- ⁴¹ Per-Olof Ekelöf: Rättegång, andra häftet, 8:e uppl. s. 117 f. Jfr Sahlberg s. 52 f.
- ⁴² Också Utterström kommer in på frågorna om fastställelse- resp. fullgörelsetalan (s. 10 f) och knyter an till NJA 1998 s. 438. Han ifrågasätter om inte HD i detta avgörande åtminstone partiellt har punkterat en princip som knyter preskriptionsfristen till institutet fastställsetalan.
- ⁴³ Utterström s. 12. Jfr not 42.
- ⁴⁴ Se t ex responsum nr 28/1993, Yllenius s. 324 f., Gabrielsson 1997 s. 656, Utterström s. 15.
- ⁴⁵ Se Gabrielsson 1997 s. 656 f. Hänvisning sker till prop. 1979/80:119 om ny preskriptions-lag, s. 39 f, till Jan Forsström: Preskription av fordringar (1982 s. 28), till Nordenson 1996 (se texten i fortsättningen) samt till Edvard Nilsson–Erland Strömbäck: Konsumentför-säkringslagen (1984) s. 180.
- ⁴⁶ Nordenson 1977 s. 435 f, jfr Nordenson 1996 s. 214.
- ⁴⁷ Nordenson 1996 s. 213 f., där han i not 6 ger Gabrielsson äran av att ha kommit på hans lapsus 1977.
- ⁴⁸ Se not 28.
- ⁴⁹ Gabrielsson 1997 s. 657.
- ⁵⁰ Ärende nr 1999–0494, ordförande Thomas Utterström. Ärendet gällde olycksfallsförsäk-ring. Försäkringstagaren skadades 1983. Hon fick ersättning för en viss skadeeffekt 1989. Ytterligare ersättning begärdes för annan ska-deeffekt 1997. Försäkringsbolaget åberopade preskription. ARNs majoritet rekommende-rade bolaget att frånfalla denna invändning. De två representanterna för försäkringsbo-lagen reserverade sig och hänvisade till Svea hovrätts dom den 6 nov. 1998, DT 45, i vilket mål domstolarna uttalat att det har ansetts att preskriptionstiden börjar löpa den dag då skadehändelsen inträffade. Se Utterström s. 17 f. i anslutning till att han konstaterar att skilda uppfattningar och även till synes mot-stridiga beslut förekommit i ARN. Se också Ärende nr 1998-3712 angående barnförsäk-ring, ordförande Gunnel Wennberg. Där räk-nar man också med att preskriptionstiden kan börja löpa senare än olycksdagen. Detta be-slut var enhälligt.
- ⁵¹ Karnov 1999/2000 s. 1173 not 162.
- ⁵² Denna uppfattning har också Utterström, s. 15. Han redovisar en rad hovrättsavgöranden som gått på försäkringsbolagens linje. I dom den 7 april 2000, mål T 5756, anför Svea hovrätt bl a att en annan utgångspunkt för tioårspreskriptionen än själva skadetillfället skulle innebära ”en betydande osäkerhet om när preskription inträder i det enskilda fallet och om hur reglerna om treårspreskription och tioårspreskription förhåller sig till varan-dra”. Uttalandet visar hur lite vissa domstolar

förmått tränga in i preskriptionsfrågorna, särskilt som det i tillgänglig litteratur finns klara uttalanden som borde kunna vägleda.

⁵³ Ersättning vid personskada IFU mars 2000 avsnitt 26.2.

⁵⁴ Yllenius s. 325.

⁵⁵ Sahlberg s. 59

⁵⁶ Har ingen ersättning för inkomstförlust avtalats, anses på sina håll i försäkringsbranschen att avtal om noll ersättning träffats, detta för att få en utgångspunkt för preskription av omprövningsrätten. Jfr not 64.

⁵⁷ Bertil Bengtsson–Ulf K. Nordenson–Erlend Strömbäck: Skadestånd, 3 uppl. (1985) s. 212 f.

⁵⁸ Betänkandet Skadestånd V (SOU 1973:51) s. 161 f och 312 f, Prop. 1975:12 s. 116 f och 170 f.

⁵⁹ Som kommitténs sekreterare kan jag verifiera detta. Kommittén tog sin utgångspunkt i att omprövningen var ett ingrepp i rättskraften. Medel att bryta rättskraft preskriberas inte.

⁶⁰ Prop. 1975:12 s. 217., departementschefens kommentar s. 225.

⁶¹ Prop. 1979/80:119 s. 49 f. Se också SOU 1995:33 Ersättning för ideell skada vid personskada, s. 160.

⁶² Nordenson 1996 s.220 f.

⁶³ Nordenson 1996 s. 221. Resonemanget stämmer väl med skadeståndskommitténs utgångspunkter för introduktionen av omprövningsinstitutet, se i not 58 angivna referenser.

⁶⁴ I Svea hovrätt ligger f n ett mål där preskriptionsfrågan är uppe. Underrättens dom: Stockholms tingsrätt, avd. 9:3, mellandom 1999-06-23 i mål T 9-587-96. I detta mål är bl a frågan om en tioårig preskriptionsfrist för omprövningsrätten gäller även om ersättning för inkomstförlust inte bestämts i det ursprungliga avtalet. I enlighet med Skandias uppfattning ansåg tingsrättens majoritet att ”ett avtal

om nollersättning träffats” i fråga om inkomstförlust och att preskription av omprövningsrätten skett 10 år efter avtalet. Principen är diskutabel och bygger på en icke avsedd tillämpning av 5 kap 5 § skadeståndslagen, men den har anmärkningsvärt nog stöd av t ex Trafikskadenämnden, se cirkulärreferat 24/1979. (Det är dock tveksamt om nämnden hävdar nollersättnings-fiktionen i andra fall än där inkomstförlustfrågan uttryckligen varit uppe i det ursprungliga avtalet). Principen innebär ju bl a att frågan om den skadelidandes rätt till inkomstförlust skulle bli rättskraftigt avgjord i en dom där bara yrkanden om t ex ersättning för sveda och värk samt lyte och men prövats, men inget yrkande om ersättning för inkomstförlust framställts därför att sådan förlust ännu inte visat sig. Jfr Nordenson 1996 s. 222 och SOU 1995:33 Ersättning för ideell skada vid personskada. I sistnämnda betänkande s. 396 föreslås att paragrafen om omprövning formuleras om så att den blir tillämplig även om det en gång har slagits fast att någon inkomstförlust inte har uppkommit men detta antagande senare visar sig vara felaktigt, s. 396. – Tingsrättens ordförande Carl-Axel Tidblom var i det nämnda målet skiljaktig i fråga om beräkningen av tidsfristen och ansåg, i överensstämmelse med Nordenson 1996 s. 220 f, att treårspreskription enligt TSL skulle tillämpas.

⁶⁵ Se prop. 1972:5 med förslag till skadeståndslag m m, spec. s. 238 f.

⁶⁶ I många sådana fall måste en viss skadereglering ha skett i anslutning till skadan. Genom förbehåll och i vissa fall genom en modifierad tillämpning av omprövningsinstitutet kan anspråk i anledning av skadeföljder som yppar sig i framtiden antagligen i viss utsträckning tillgodoses.

⁶⁷ Se betr. remissyttrandet från Svenska försäkringsbolags riksförbund i denna fråga prop.1975:12 s. 79 f.