

En nordisk skadeståndslag?

av Bill W. Dufwa



Bill W. Dufwa
bill.dufwa@wanadoo.fr

De förutsättningar på vilka den nordiska skadeståndsrätten bygger är attackerade söderifrån. Inom EU förbereder olika grupper förslag till en europeisk skadeståndsrätt som i grunden är helt olik den nordiska. Bill Dufwa, som själv är djupt engagerad i det europeiska arbetet, föreslår att vi skall bilda front genom att utarbeta nordiska principer för en europeisk skadeståndsrätt.

A. Bakgrunden

1. Idén att skapa en nordisk skadeståndslag har i dag inga vackra *förtecken*. Misslyckades inte de skandinaviska ländernas Justitiedepartement när dessa försökte realisera tanken strax efter andra världskriget? Varför skulle man lyckas åstadkomma enhetlighet på det allmänna skadeståndsrättsliga området – resultatet av en nordisk skadeståndslag – när man inte har lyckats på specialområden såsom framför allt trafikskaderätten men även när det gäller arbets-, miljö-, patient- och läkemedelsskador? Är inte tendensen sedan många år att det nordiska rättsliga samarbetet undan för undan har minskat i betydelse? Bör inte samarbetet på det rättsliga planet i stället äga rum inom ramen för EU? Och är inte resultatet av strävanden mot generell nordisk enhetlighet på andra civilrättsliga områden, exempelvis familjerättens, avskräckande?

B. EU

2. En besinningsfull opposition av denna typ kan i och för sig bemötas utan svårighet i varje fråga. Men *gensägelser är inte behövliga*. Det är tillräckligt och viktigare att peka på den nya situation i vilken den allmänna nordiska skadeståndsrättens i dag befinner sig. Inom EU håller principer för en allmän europeisk skadeståndsrätt långsamt men säkert på att växa fram. Och i dessa finns inslag som står i konflikt med det i Norden förhärskande sättet att arbeta. Den skadeståndsrätt som utvecklas inom EU är från nordisk synpunkt en *traditionell* sådan, ej en som kan göra anspråk på att vara modern. En nordisk skadeståndslag ökar möjligheterna att stå emot och hävda det be-

Bill W. Dufwa är professor emeritus i försäkringsrätt vid Juridiska fakulteten, Stockholms universitet. Han arbetar väsentligen i Paris med arbete i grupper som eftersträvar en europeisk civilrätt.

rättigade i de värderingar som härskar på området i Norden.

C. Förutsättningslös undersökning

3. Redan en undersökning av möjligheterna till en sådan lagstiftning är i sig tillräckligt värdefull för att motivera det upprop som jag skrev i förra numret av denna tidskrift. Sikta mot skyn, och du skall träffa skogsbrynet!¹

En nordisk skadeståndslag behöver inte vara det enda uppnåeliga målet. Resultatet kan inte bara bli att det är fullt tänkbart att åstadkomma större enhetlighet för att komma fram till en mera effektiv front mot föreslagna traditionella skadeståndsprinciper. Det kan också bli det motsatta: att de nordiska reglerna bör ändras så att de kommer i bättre överensstämmelse med den planerade europeiska skadeståndsretten. Det är alltså fråga om en förutsättningslös undersökning. Nyttan av den är uppenbar och kan framför allt *ytterst* ses som en del av spörsmålet om *de nordiska ländernas förhållande till EU*. Att två av de nordiska länderna, Island och Norge, ej är medlemmar av EU, men väl parter i EES-avtal, saknar i vart fall för de andra tre ländernas del direkt betydelse i sammanhanget.

D. Inriktningen

4. Av de huvudformer för nordiskt lagsamarbete som kan komma i fråga blir det närmast aktuellt med ett kompletterande och fördjupande samarbete i förhållande till EU.² I en första omgång bör de principer för en europeisk skadestånds rätt som i dag är under diskussion analyseras. Tills vidare finns anledning utgå från det enda förslag³ som i dag är helt klart: *Principles of European Tort Law (PETL)*, publicerade år 2005 av European Group on Tort Law (*EGTL*).⁴ Principerna är upptagna i 10 kapitel.⁵ Till dessa är knutna kommentarer samt illustrerande exempel. Den som läser PETL ställer sig naturligtvis frågan:

var finns olikheterna i förhållande till det egna landets skadestånds rätt? Redan i denna första konfrontation framträder de egna reglerna i en ny och klarare belysning. Vad uppfattar man som angeläget att behålla i det egna landets skadestånds rätt. Vad kan man utan problem offra av de egna reglerna för en europeisk gemenskap? Finns det regler som är så bra i principerna att man rentav vill införliva dem med det egna landets skadestånds rätt?

5. För varje nordiskt land blir det naturligt att utgå från de egna skadeståndsreglerna inte bara vid jämförelsen med PETL utan även i den fortsatta jämförelsen med rättsläget i varje annat nordiskt land. För *svensk* del skulle detta innebära att man utgår från SkL. För *Danmark* blir det Danske Lov (DL) af 15. april 1683 samt Erstatningsansvarsloven (EAL),⁶ för *Norge* Lov om skadeserstatning 13. juni 1969 nr. 26 (skl.) och för *Finland* Skadeståndslag 31.5. 1974/412.

6. Uppropet gäller *lagstiftning*. Det har en konkret och reell utgångspunkt, nämligen det hot som i dag vilar över hela den allmänna nordiska skadeståndsretten. Härmed är emellertid inte sagt att den strävan mot en nordisk skadestånds rättslig gemenskap som åsyftas endast kan komma till stånd genom lagreglering. Det ligger i sakens natur att det nordiska rättsliga samarbetet bygger på en i allt väsentligt gemensam syn på rättens uppbyggnad och innehåll, ytterst på en *gemensam rättskultur*. Denna är i själva verket en förutsättning för samarbete på lagstiftningsområdet. Och en utveckling av nordisk rättskultur främjar naturligtvis lagstiftningsarbetet ytterligare.⁷

7. Över huvud skulle en undersökning av det slag som nu skisserats stämma väl överens med de önskemål som med skärpa framförts av Ulf Bernitz i *diskussionen* när det gäller det rättsliga samarbetet i Norden. Dessa fick en hög grad av respons vid det kontaktseminarium som anordnades av Nordisk Råd for Forskning i Europaeisk Integrationsrett (NORFE-

IR) i maj 1995 i Tammsvik (Bro, Sverige) över ämnet nordiskt lagstiftnings-samarbete i det nya Europa.⁸ Deltagarna konstaterade här enhälligt

- vikten av att bevara den nordiska rätts-enheten,
- behovet av ett fortsatt, långsiktigt nordiskt lagsamarbete och
- möjligheterna att aktivt driva ett sådant inom den nya europeiska ramen.⁹

8. Det finns åtskilliga delar av den nordiska allmänna skadeståndslagstiftningen som inte bara avviker från PETL utan där det också är svårt att finna nordisk enhetlighet. Några sådana får fortsättningsvis – utan anspråk på fullständighet – illustrera de problem som uppkommer. En första del gäller *försäkringens betydelse* (E nedan), en andra *kanalisering* av skadeståndsansvaret (F nedan), en tredje arbetsgivares och arbetstagares ansvar (*arbetsansvaret*, G nedan).

E. Försäkringens betydelse

9. Den uppfattning som framträder mellan raderna i förslaget i PETL är den som framför allt hävdas i traditionell kontinental skadeståndsrätt: skadeståndsregler har som sådana inget med försäkring att göra. *Skadestånd är en sak, försäkring en annan*. Lagstiftare, domstolar och doktrin kan därför bekvämt stänga dörren och lämna utanför de frågor som kan föranledas av att det finns en eller flera försäkringar med i bilden. Få ställningstaganden är falskare än detta. Det bygger på idén att det skulle finnas någon annan del av civilrätten, där frågan skall behandlas. Men vilken är denna? Sannolikt är det många skadeståndsexperter som härvidlag förlitar sig till försäkringsrätten. Det är riktigt att en del av försäkringsavtalsrätten har direkt med skadeståndsansvar att göra, nämligen såvitt angår försäkringsgivarens regressrätt. Men utanför denna finns inget allmänt utrymme för att behandla

de många och komplicerade spørsmål som gäller skadeståndsansvar i förhållande till försäkring. Att existensen av en försäkring kan påverka skadeståndsansvaret är ett spørsmål som angår skadeståndsansvaret, inte generellt försäkringsavtalsrätten.

10. Redan allmänna nordiska framställningar i skadeståndsrätt¹⁰ ger belägg för att denna PETL:s inställning till skadeståndsansvarets beroende av försäkring i princip *inte har något gehör i Norden*. Oklart i vilken utsträckning lär det emellertid även i Norden finnas rättsvetenskapsmän som hyllar det på kontinenten gängse traditionella synsättet. Försäkring betonas heller inte på samma sätt i alla de nordiska skadeståndslagarna. Generellt sett mest betonad förefaller försäkringsperspektivet vara i Danmark. EAL arbetar med huvudregeln att skadeståndsansvaret bortfaller i den mån skadan är täckt av ansvars-, sak- eller avbrottsförsäkring¹¹ (en typ av kanalisering, se F nedan). Från denna görs visserligen undantag för att skadan har orsakats uppsåtligen eller grovt oaktsamt¹² samt för att det är fråga om arbetsgivaransvar.¹³ Icke desto mindre innebär huvudregeln en klar markering av försäkringens generella betydelse för skadeståndsskyldigheten. I sin allmänna utformning (jfr 3 § 6 § SkL som gäller arbetsgivaransvar vid sakskada) saknas den i de andra nordiska länderna. En liknande regel föreslogs visserligen av den svenska skadeståndskommittén i dess sista betänkande¹⁴ men blev aldrig antagen.

11. Även om enhetligheten inte är fullständig i Norden när det gäller skadeståndsrättens förhållande till försäkring kan man inte komma ifrån den *dramatiska skillnad* som uppkommit mellan vad som här brukar kallas traditionell syn på skadeståndsreglerna å ena sidan, modern å den andra. Och inte heller varför gränsen mellan dessa synsätt trots allt går så orubbligt *mellan just Norden och övriga europeiska länder*. Särskilt gåtfullt

kan det tyckas att åratals försök att föra ut de nordiska idéerna på området till ett internationellt forum¹⁵ har haft så liten framgång. Författaren till denna artikel deltog i arbetet med PETL och framförde här nordiska synpunkter. Dessa ansågs ”intressanta” men inte mer. När jag till deltagarna i gruppen sände en artikel jag skrivit som handlade om utvecklingen av svensk och internationell skadeståndsrätt och vars huvudtitel var ”Collectivisation of Tort Law”¹⁶ fick jag av en av de ledande i gruppen, Pierre Widmer, ett mail denne inte kunde underlåta tycka att han fann titeln ”märklig”. Att den individuella skadeståndsrätten kunde tillåtas bli ”kollektiv” var för honom uppenbarligen svårsmält.

12. Den välkända kritiken mot den svenska *juridiska protektionismen*¹⁷ tycks sålunda knappast gälla den moderna svenska skadeståndsrätten. Men osvuret är bäst. Bernitz har satt fingret på en öm punkt när han gör gällande att det, utan ”nya, välfungerande former”, blir ”svårt att hävda den nordiska rättskulturen och rättstraditionen inom ramen för EU:s stora ambitioner.”¹⁸ Och han har i detta sammanhang efterlyst större engagemang och medvetenhet.¹⁹ Det är kanske ingen tillfällighet att av de tretton översättningar från engelska till andra språk som är fogade till PETL inte ett enda nordiskt land är representerat.²⁰

F. Kanalisering

13. Med kanalisering brukar förstås att kretsen av skadeståndsskyldiga minskas så att ansvaret helst koncentreras till ett enda subjekt. Idén, som innebär en besparing av kostnader för regress, är hämtad från det internationellt grundade atomansvaret. I detta sammanhang finns anledning framhålla att kanalisering har ett utrymme i såväl traditionell som modern skadeståndsrätt. I den traditionella kan kanalisering exempelvis äga rum inom ramen för culpabegreppet eller med

hjälp av orsaksförhållandet eller genom en tillämpning av jämkningsregler; man kan tala om *traditionell kanalisering*. Denna har två former. Den ena innebär att det verkligen varit fråga om den grund för bortfall av skadeståndsansvaret som åberopas (*äkta* traditionell kanalisering). Den andra tar sikte på fall där osäkerhet råder om grunden (exempelvis: är det verkligen fråga om culpa?) samtidigt som domstolen tillåtit sig att bli påverkad av rationaliteten bakom en kanalisering i det konkreta fallet, exempelvis med tanke på försäkringsförhållandena; vill man vara realistisk måste man räkna med att sådana fall kan förekomma (*oäkta* traditionell kanalisering). Den moderna skadeståndsrätten håller sig emellertid inte med omvägar utan går rakt på sak och arbetar huvudsakligen med hjälp av lagreglering. Kanalisering i denna variant, *modern kanalisering*, förekommer i den allmänna skadeståndsrätten i väsentligen²¹ två former. Den *ena* går ut på att en av flera skadeståndsskyldiga blir ansvarig därför att det hos detta subjekt finns eller bör finnas en ansvarsförsäkring som kan utnyttjas. Detta blev som bekant ett argument för att låta arbetsgivaransvaret utvidgas i SkL samtidigt som arbetstagarens ansvar i princip (”synnerliga skäl”) fick bortfalla; arbetstagaren hade inte samma försäkringsmöjlighet som arbetsgivaren. Den *andra* typen av modern kanalisering innebär att försäkringsförhållandena medför att skadeståndet bortfaller därför att det anses lämpligt att det i stället uppgår i ersättning betald av en försäkring tecknad eller som borde ha tecknats av den skadelidande (jfr 15 nedan).

14. Kanalisering blev aldrig något *medvetet självständigt grepp* för ETLG. I den mån ansvaret i realiteten kommit att koncentreras till en enda person med tillämpning av PETL beror det på att de uppställda reglerna tekniskt sett råkar få detta resultat; det blir fråga om äkta traditionell kanalisering (se härom ovan).

I en av de böcker som ETLG utarbetade med anknytning till de stora skadeståndsrättsliga frågor som täcks av PETL, nämligen den som angår Flera skadeståndsskyldiga,²² återfinns däremot ett omnämnande av möjligheten att kanalisera allt ansvar till en enda person och de olika skälen härför²³ vilka understrukits i den svenska rapporten (skriven av mig). Denna väg avvisas dock med hänvisning huvudsakligen till svårigheten att generalisera en kanalisering; invändningen är inte hållbar eftersom PETL inte enbart innehåller generella regler utan även speciella, exempelvis artikel 4:202, som handlar om företagets ansvar.

15. I Norden är emellertid kanalisering, såväl traditionell som modern, *välkänd och använd* i den allmänna skadeståndsrätten. Danmark intar i detta sammanhang en avancerad ställning (se nr 10 ovan). Sverige tycks ändock på det hela taget vara det land som gått längst i kanaliseringssträvanden, inte bara genom 3 kap. 6 § SkL utan också tack vara den frenesi varmed Ulf Nordenson, en av de huvudansvariga i reformarbetet kring SkL, drev tanken sedan han fångat upp den i sitt tidigare arbete med den internationella och svenska atomansvarslagstiftningen.²⁴ I den svenska lagen (SkL) återfinns flera skadeståndsregler som direkt är kopplade till försäkring.²⁵

G. Arbetsansvaret

a. Arbetsgivares ansvar

16. Enligt artikel 6:102 PETL²⁶ svarar arbetsgivaren för skada orsakad av arbetstagare i tjänsten. Det sakliga innehållet i den princip som uppställs i denna artikel kan säkerligen *godtas i Norden*, låt vara att artikeln inte tekniskt sett är utformad på samma sätt som i de nordiska lagreglerna. Motsvarigheten i Sverige är 3 kap. 1 § SkL, i Danmark DL 3-19-2 (jämte ett krav på att arbetstagaren handlat culpöst), i Norge 2 kap. 1 § skl., i Finland 3 kap. 1 § 1 st. Skadeståndslag.

17. En avvikelse från det mönster som framträder såväl i PETL som i de övriga nordiska allmänna skadeståndslagarna återfinns emellertid på *svenskt* håll. 3 kap. 6 § SkL föreskriver för sakskadornas del att skadeståndet kan jämkas om det är skäligt med hänsyn till föreliggande försäkringar eller försäkringsmöjligheter. Det är här fråga om en *modern kanalisering* av båda de typer som ovan (nr 13) nämnts och som sålunda täcker existens av och möjlighet till såväl ansvars- som skadelidarförsäkring. Bestämmelsen och även dess möjliga avlägsnande har diskuterats sedan länge i Sverige. Inte ens Danmark, där huvudregeln är att skadeståndsansvaret bortfaller om det finns ansvars-, sak- eller avbrottsförsäkring (se 10 och 14 ovan), har gått så långt som Sverige när det gäller att modernisera kanaliseringen av arbetsgivaransvaret, låt vara att det för svensk del bara är fråga om saksador. I Danmark har nämligen som framgått (10 och 14 ovan) undantag gjorts just för arbetsgivaransvaret, varför det inte spelar någon roll om någon av nämnda försäkringar finns med i bilden; arbetsgivaren svarar i alla fall.

b. Arbetstagarens ansvar

a. PETL

18. Någon *särskild regel* om arbetstagarens personliga ansvar upptas inte i PETL.²⁷ I stället faller detta ansvar under den *allmänna culporegel* som uppställs i artikel 4:101.²⁸ Denna bygger på den ”standard för handlande som krävs” (”the required standard of conduct”). Vad detta i sin tur innebär beskrivs i nästföljande artikel, 4:102 (1).²⁹ Nyckelbegreppet i denna artikel är den med hänsyn till omständigheterna ”förståndige personen” (”the reasonable person in the circumstances”). En lång rad centrala omständigheter som särskilt skall beaktas i sammanhanget uppställs. Kort sagt, culpabedömningen är vidöppen. Detta gör att en tillämpning av regeln mycket väl skulle kunna innebära att

arbetstagarens ansvar liksom i Norden i det enskilda fallet jämkades eller helt bortföll. Detta gäller så mycket mera som ETLG i en kommentar till bestämmelsen om arbetsgivarens ansvar uttalat att den ”erkänner” (”acknowledged”) lösningen att arbetstagaren undgår ett personligt ansvar vid ringa och enkel culpa, antingen direkt i förhållande till den skadelidande eller också genom rätt till återkrav av arbetsgivaren.³⁰ Av dessa två alternativ förordade ETLG dock det senare alternativet, en med hänsyn till kommentaren i övrigt nödvändig ståndpunkt, eftersom i denna samtidigt sägs att ett ansvar för annan endast kan rättfärdigas när också den andre blir personligen ansvarig.³¹

19. I själva principerna är utgångspunkten sålunda att var och en av arbetsgivaren och arbetstagaren behandlas för sig, ett förhållande som markeras av det avstånd som finns mellan artikel 4:101 och 4:102 (1) (arbetstagaren) å ena sidan, artikel 6:102 (arbetsgivaren) å den andra. Detta är det klassiska sättet att arbeta när man står inför flera tänkbara skadeståndsskyldiga. *Ett isolationistiskt synsätt råder*, i Norden förordat av *Stang*, där man vid bedömningen av en skadegörarens handlande skall tänka bort andras handlande i sammanhanget.

20. Genom de gjorda uttalandena i kommentarerna till bestämmelserna (17 ovan) förs emellertid de båda ansvarssubjekten *i viss mån samman*. Bättre hade varit om arbetsgivar- och arbetstagaransvaret fått ingå i det särskilda kapitlet om flera skadeståndsskyldiga. Då hade helhetsaspekten kunnat beaktas på ett annat sätt. Och de starka rättspolitiska skäl som talar för ett sammanförande av ansvarssubjekten vid arbetsansvaret hade kunnat stå modell för alla fall av flera skadeståndsskyldiga. Jag föreslog också gruppen denna lösning men förslaget hade ingen framgång.

21. ETLG tyckte sig i kommentaren till arbetsgivaransvaret kunna konstatera att majoriteten av de länder vars rättssystem undersökts befriade arbetstagare från ansvar om culpa som låg denne till last var ringa eller enkel. Detta blev också en lösning som gruppen ”erkände” (se 17 ovan). Trots att PETL saknar någon *särskild regel* som *begränsar* arbetstagarens ansvar har ETLG dock i kommentarerna till principerna kunnat uttrycka sin mening i frågan hur en begränsning kunde sätta in.

22. PETL gör heller ingen principiell skillnad mellan de *olika situationer* i vilket arbetstagaransvaret kan aktualiseras: mot tredje man (1), mot arbetsgivaren vid regress (2) eller på grund av skada direkt orsakad denne (3).

b. Norden

23. Till skillnad mot PETL har de nordiska länderna inte bara särskilda regler för arbetstagarens personliga ansvar utanför ramen för det allmänna culpaansvaret.³² I nordisk rätt görs också skillnad mellan *olika situationer* i vilka arbetstagaransvaret aktualiseras: (1) ansvaret mot tredje man, (2) regressansvaret mot arbetsgivaren, (3) arbetstagarens återkravs rätt (4) samt skada tillfogad arbetsgivaren.³³

24. (1) De särskilda reglerna för ansvaret mot *tredje man* är i Sverige: 4 kap. 1 § SkL, i Finland 4 kap. 1 § 1 st. och 6 kap. 2 § Skadeståndslag, i Danmark: 3-19-2 DL samt 2 kap. 19 § 2 st. och 23 § 2 st EAL, i Norge 2 kap. 3 § 2 punkten skl. I alla dessa bestämmelser begränsas arbetstagaransvaret explicit. Längst i denna riktning går av allt att döma den svenska lagen enligt vilken ansvar inträder endast i den mån ”synnerliga skäl” föreligger. I Finland lindras ansvaret i den mån det ”prövas skäligt” samtidigt som lagstiftaren definitivt har klippt av allt ansvar om arbetstagaren endast har gjort sig skyldig till ringa culpa; dessutom svarar arbetstagaren endast

subsidiärt efter arbetsgivaren. Den danske lagstiftaren har understrukit försäkringens betydelse i skadeståndsrätten genom att låta ansvaret bortfalla om skadan täcks av en sakförsäkring eller avbrottsförsäkring eller arbetsgivarens ansvarsförsäkring, allt under förutsättning dock att arbetstagaren inte har handlat uppsåtligt eller grovt oaktsamt. I övrigt gäller att ansvaret kan jämkas eller helt bortfalla om detta är rimligt med hänsyn till visad culpa, arbetstagarens ställning, den skadelidandes intresse och omständigheterna i övrigt. I norsk rätt kan arbetstagarens ansvar jämkas om omständigheterna gör detta rimligt och det är försvarligt också med hänsyn till den skadelidande.³⁴

25. (2) Reglerna om regressansvaret mot arbetsgivaren (2), vilka aktualiseras sedan arbetsgivaren har betalat skadestånd till tredje man, återfinns i Sverige i 4 kap. 1 § SkL, i Finland 4 kap. 3 § Skadeståndslag, i Danmark i 3-19-2 Danske Lov samt 2 kap. 23 § 1 st. EAL, samt i Norge 2 kap. 3 § första punkten, första meningen skl. Förutsättningarna för detta regressansvar är inte desamma i de fyra länderna. I Sverige och Finland tillämpas samma regler som när tredje man skadats. I den danska bedömningen kan arbetsgivaren erhålla ersättningen i den mån detta är rimligt med hänsyn till visad culpa, arbetstagarens ställning och omständigheterna i övrigt.³⁵ Enligt norsk rätt är regress tillåten på i stort sett samma grunder; rimlighetsbedömningen skall här ske med hänsyn till arbetstagarens handlande, ekonomisk förmåga, ställning och omständigheterna i övrigt.

26. Om arbetstagaren betalat ersättning till tredje man ehuru arbetsgivaren varit skyldiga att göra det har han återkravs rätt mot arbetsgivaren i alla de nordiska länderna (3). I Sverige tillämpas här 4 kap. 1 § SkL, i Finland 4 kap. 1 § Skadeståndslag, i Danmark 23 § 2 st. 2 mening EAL och i Norge 2 kap. 3 § andra punkten, andra meningen.

27. *Arbetstagaren* kan också ha *skadat arbetsgivaren* (4). Någon tredje man är här inte alls med i bilden. I svensk rätt tillämpas 4 kap. 1 § SkL, i finsk 4 kap. 1 § Skadeståndslag, i dansk 2 kap. 23 § 3 st EAL och i norsk 2 kap. 3 § tredje punkten skl.

28. Samma lagregler för *alla fyra situationer* tillämpas sålunda i svensk rätt och till stor del även i finsk. Den teoretiska elegansen i detta grepp uppväger enligt min mening emellertid inte nackdelen att lagtexten blir svår att tillgodogöra sig åtminstone för lekmannen, detta så mycket mera som själva tillämpningen dessutom kan utfalla olika i de fyra olika situationerna; detta gäller inte minst ansvaret mot tredje man (1) där den skadelidandes intresse måste anses större än i de övriga fallen.³⁶ Dansk och norsk rätt, som pekar mot en tydligare differentiering mellan de fyra situationerna, finner jag mera tillfredsställande.

29. Har man som de nordiska länderna och till skillnad mot PETL särskilda regler om arbetstagaransvaret blir det naturligt att bestämmelserna om arbetsansvaret i den allmänna skadeståndslagstiftningen *samlas* i anslutning till varandra. Även om reglerna om arbetsgivarens ansvar och om arbetstagarens ansvar behandlas i olika kapitel i de svenska och finska lagarna har bestämmelserna kommit tillräckligt nära varandra för att ge ett samlat intryck. Detsamma gäller det norska arbetsansvaret som placerats i ett och samma kapitel. Ofrånkomligen råder däremot en splittning av ansvaret i dansk rätt, eftersom arbetsgivarens ansvar till stor del omfattas av DL medan arbetstagaransvaret täcks av EAL. Det är dock inte fråga om något medvetet grepp utan söndringen kan nog förklaras med historiska skäl.

c. Sammanfattning

30. *Arbetsansvaret* i de nordiska allmänna skadeståndslagarna illustrerar tydligt de problem som en mer samlad nordisk lagstiftning

på området aktualiserar. Detta gäller särskilt *arbetstagaransvaret*. Lagreglerna är här splittade, differentierade och nyanserade på ett sätt som är synnerligen otillfredsställande. Det kan inte bereda några stora svårigheter att i ett samarbete mellan länderna eliminera dessa onödiga skillnader i syfte att skapa en mera kraftfull nordisk skadeståndsrätt. Den gemensamma rättskultur som finns i Norden kräver denna ansträngning.

31. Otvivelaktigt är reglerna mera överensstämmande mellan länderna när det gäller de trots allt viktigare bestämmelserna om *arbetsgivarens* ansvar mot tredje man. Men i dagsläget gör detta inte arbetstagaransvaret till en andrahandsfråga. Arbetstagararens personliga ansvar förtjänar prioritet med tanke på de två stora och genomgripande frågor den aktualiserar: *försäkringens betydelse* och *kanalisering* av ansvaret. Dessa senare frågor bär upp hela den nordiska skadeståndsrätten och måste genomgående stå i centrum för ett fortsatt samarbete.

H. Från uppprop till projekt och principer

32. Mitt uppprop till de nordiska juristerna tar sikte på en gemensam samling kring den nya situation som den nordiska skadeståndsrätten befinner sig i. Den undersökning som föreslagits ovan bör inte omedelbart ta sikte på ett nordiskt lagsamarbete. I stället bör ett *projekt* inledas, planlagt i detalj och upplagt som ett rättsligt samarbete i etapper, gärna i former som är förenliga med och i linje med den verksamhet av detta slag som tidigare förts inom det *Nordiska Rådets* ramar. I den första omgången bör diskussioner föras mellan de nordiska rättsvetenskapsmännen för att kartlägga var onödiga olikheter finns i de nordiska allmänna skadeståndslagarna. Analysen bör bygga på självprövning och respekt för andras uppfattningar.

33. Rättsvetenskapsmännen har ett särskilt ansvar för den utveckling som Norden nu står inför. Endast dessa vet vilka *snöbollseffekter* som kan inträda av under många år väl utarbetade principer med sikte på en europeisk civilrätt eller delar av denna. Doktrin och domstolar tar intryck, låt vara att man inte alltid vet i vilken grad. Man kan därför inte nonchallera principerna. Det kan mycket väl tänkas att de inte resulterar i europeisk lagstiftning. Men ett konstaterande härav räcker naturligtvis inte för den seriöse rättsvetenskapsmannen, som dagligen kan konstatera hur förslag till nya regler som från början kan verka harmlösa likväl fångas upp i doktrinen, justeras, utvecklas och slutligen med förkrossande kraft når domstolar och lagstiftare. Det är just analysen av denna utveckling som är *rättsvetenskapsmannens uppgift* och som är så viktig för samhället i stort eftersom den medför att det egna landet står bättre rustat inför vad som kan komma än det eljest skulle ha gjort.

34. Om snöbollseffekten för PETL:s del kan bli till nackdel för Norden i uppbyggnaden av en europeisk skadeståndsrätt, kan ett sådant vapen också utnyttjas i motsatt riktning. *Nordiska principer för en europeisk skadeståndsrätt* bör utarbetas i anslutning till strävan att öka den nordiska enhetligheten på skadeståndsrättens område. Dessa principer skall kunna ge klara besked om hur nordisk skadeståndsrätt är uppbyggd och på vilka fundamentala värderingar denna vilar. Fransmännen, som har haft ringa inflytande på PETL, befinner sig i dag i ungefär samma situation som svenskarna. Den franska linjen blev emellertid att satsa på en ny allmän skadeståndslagstiftning. Detta arbete har ännu inte burit frukt. Sannolikt hade det varit bättre att gå in för principer. I vilket fall som helst står det klart att den vägen måste vara den rätta för Nordens del.

Noter

- ¹ I Strindbergs verk ”Mäster Olof” är detta Gerdt bokprättares svar på Mäster Olofs kritik mot att Gerdt gick för långt.
- ² Se härom U. Bernitz, Sverige och europarätten, 2002 s. 199-200 [ISBN 91-39-00641-7].
- ³ För andra förslag som är på väg, se B. W. Dufwa, Integration genom fristående akademiska grupper, Europarättslig Tidskrift (ERT) 2006 s. 307-331.
- ⁴ European Group on Tort Law. Principles of European Tort Law. Text and Commentary. Wien, New York (Springer) ISBN -10 3-211-2308-X.
- ⁵ De ämnen som kapitlen innehåller är följande: en grundläggande regel (1), skadebegreppet (2), kausalitet (3), culpaansvar (4), strikt ansvar (5), ansvar för andra (6), allmänna invändningar mot ansvar (7), skadelidandes medverkan (8), flera skadeståndsskyldiga (9) skadeståndets storlek (10).
- ⁶ Lovbekendtgørelse nr. 750 af 4 september 2002 (med senare ändringar). Det brukar understrykas att EAL lovar mer än den innehåller. Lagen upptar sålunda ej bestämmelser om ansvarsföretagningarna, däremot regler om jämkning av skadestånd, om skadeståndets storlek samt rörande försäkrings inverkan på skadeståndsansvaret.
- ⁷ Se särskilt de synpunkter som hävdades av U. Bernitz, Nordiskt lagstiftningssamarbete i det nya Europa – utmaningen för Norden i ett unionsperspektiv. Inledningsanförande. Ur Nordiskt lagstiftningssamarbete i det nya Europa. Red. U. Bernitz och O. Wiklund. 1996. ISBN 91-7598-098-3. S. 9-24, särskilt s. 10, 11 och 24.
- ⁸ Seminarier dokumenterat i boken Nordiskt lagstiftningssamarbete i det nya Europa, n. 7 ovan.
- ⁹ A.a. s. 236.
- ¹⁰ Se för Sverige: J. Hellner & M. Radetzki, Skadeståndsrätt. 7 uppl. 2006 [ISBN 978-91-39-20417-6]; Danmark: B. von Eyben & H. Isager, Lærebog i erstatningsret. 5 uppl. Köpenhamn 2003 [ISBN 87-574-0846]; Norge: P. Lærebok i erstatningsrett. 4 uppl. Oslo 1999 [ISBN 82-91724-05-9].
- ¹¹ Se 19 § 1 st. ; beträffande ansvar jfr 25 §, 2 st., 1 punkten samt von Eyben & Isager, i not 11 a.a. s. 350.
- ¹² 19 § 2 st. 1 punkten.
- ¹³ 19 § 2 st. 2 punkten.
- ¹⁴ Skadestånd VI. Försäkringsgivares regressrätt m.m. SOU 1975:103.
- ¹⁵ Se särskilt H. Ussing, The Scandinavian Law of Torts: Impact of Insurance on Tort Law, American Journal of Comparative Law vol. 1 (1952) s. 359 ff och I. Strahl, Tort Liability and Insurance, Scandinavian Studies in Law vol. 3 (1959) s. 199 ff. Jfr även J. Hellner, Unification of Law in Scandinavia, American Journal of Comparative Law vol. 16 (1968) s. 88 ff och dens., The new Swedish Tort Liability Act, American Journal of Comparative Law vol. 22 (1968) s. 1 ff.
- ¹⁶ B. W. Dufwa, Collectivisation of Tort Law: Satire, Elegy, Idyll and Realism. Ur Perspectives on Jurisprudence. Essays in Honor of Jes Bjarup (Scandinavian Studies in Law. Vol. 48). 2005. S. 51-64 [ISBN 0085-5944].
- ¹⁷ Se Bernitz i not 3 ovan a.a. s. 79-81.
- ¹⁸ A.a. s. 200.
- ¹⁹ A.st.
- ²⁰ Se i not 5 ovan a.a. s. 183-273. Följande länders språk kan här återfinnas: Katalanien, Kina, Tjeckien, Frankrike, Tyskland, Grekland, Italien, Japan, Korea, Polen, Portugal, Ryssland och Spanien. Författaren till denna artikel har i dagarna lovat utarbeta en översättning också till svenska.
- ²¹ Särskilt i den speciella skadeståndsrätten förekommer också ”ekonomisk” kanalisering, innebärande att ansvaret hos flera skadeståndsskyldiga står kvar av den enkla anledningen att ansvaret ändock i verkligheten kommer att träffa endast ett subjekt (exempelvis trafikförsäkringen i stället för den culpösa motorfordonsföraren).
- ²² Unification of Tort Law: Multiple Tortfeasors. W.V.H. Rogers (Ed.). 2004 Kluwer Law International [ISBN 90-411-2319-9].
- ²³ A.a. s. 302.
- ²⁴ Se härom med vidare hänvisningar B.W. Dufwa, Rättsstridighet och det nordiska harmoniseringsarbetet i skadeståndsrätt. Ur: Festskrift till Ulf K. Nordenson. 1999. S. 75-96, 93-94 [ISBN 91-7223-055-X].
- ²⁵ Se B. W. Dufwa, Channeling in Tort Law. Ur Liber Amicorum Reinhold Fahlbeck. 2005. S. 91-109 [ISBN 91-544-0350-2].

- ²⁶ Kapitel 6 innehåller ”Ansvar för andra” och består av två artiklar, varav den första (6:101) gäller ansvaret för underåriga och för psykiskt störda, den andra (artikel 6:102) ansvaret för medhjälpare (”Auxiliaries”, till vilka självständiga medhjälpare inte räknas enligt punkt 2), vars första punkt lyder:
“A person is liable for damage caused by his auxiliaries acting within the scope of their functions provided that they violated the required standard of conduct.”
- ²⁷ Se kommentaren till artikel 6:102 s. 118 stycket 20.
- ²⁸ Bestämmelsen lyder: ”A person is liable on the basis of fault for intentional or negligent violation of the required standard of conduct.”
- ²⁹ I stycket föreskrivs: ”The required standard of conduct is that of the reasonable person in the circumstances, and depends, in particular, on the nature and value of the protected interest involved, the dangerousness of the activity, the expertise to be expected of a person carrying it on, the foreseeability of the damage, the relationship of proximity or special reliance between those involved, as well as the availability and the costs of precautionary or alternative methods.”
- ³⁰ Kommentaren till artikel 6:102 s. 118 stycket 19.
- ³¹ I kommentaren till artikel 6:102 s. 118 stycket 17 sägs sålunda: ”The Group agreed that liability for others may only be justified in situations where the auxiliary should be personally liable, namely where his conduct is a violation of the required standard of conduct.”
- ³² I Sverige, Finland och Danmark kan rättsläget uppfattas som att culpregeln helt ersatts av skälighetsbedömningar. I norsk rätt är rättsläget annorlunda – och mer likt PETL – när det gäller ansvaret mot tredje man genom att lagstiftaren här direkt talar om jämkning. Culpregeln är här sålunda tillämplig i utgångspunkten, jfr P. Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*. 4 uppl. s. 193 [ISBN 82-91724-05-9].
- ³³ Jfr Pettersson, M., *Bristande nordisk enhetlighet. Examensarbete i skadeståndsrätt vid Juridiska institutionen, Stockholms universitet*. September 2007 (Handledare: B. W. Dufwa).
- ³⁴ Se även anmärkningen under not 32 ovan.
- ³⁵ Att man i dansk rätt har en särskild regel för hur att göra med att man tvingats begränsa den regressregel som gäller i Danske Lov.
- ³⁶ Se särskilt B. Bengtsson & E. Strömbäck, *Skadeståndslagen*. 2 uppl. 2006. S. 133 [ISBN 91-39-01165-8].