

Subrogation eller överlåtelse av skadeståndsrätten vid försäkringsgivares regresstalan

av advokat **Karl Johan Dhunér**, Dhunér & Co Advokatbyrå, Stockholm



Karl Johan Dhunér

Under en följd av år har i engelska handels- och försäkringsrättsliga tidskrifter vid skilda tillfällen förekommit en diskussion om begreppen *subrogation* och *assignment* (subrogation respektive överlåtelse) i samband med en försäkringsgivares regresstalan mot en skadevållare¹. Engelsk rättspraxis innehåller ett flertal avgöranden om subrogation och den engelska litteraturen om försäkringsrätt innehåller regelmässigt särskilda kapitel om 'the doctrine of subrogation'. Det finns även enskilda böcker i ämnet². Ett senare inlägg i denna pågående diskussion har betecknande nog titeln "Subrogation and Assignment – still confused"³.

Det finns anledning att fundera på om den engelska debatten har något att tillföra i ett svenskt eller nordiskt perspektiv. Efter att något ha följt denna debatt menar jag att så är fallet. Frågan är av betydelse dels försäkringsrättsligt i förhållandet mellan försäkringsgivare och försäkringstagare, dels processrättsligt i förhållandet mellan försäkringsgivare och tredje man i en regresstalan.

Engelsk rätt

Enligt engelsk rätt innebär *subrogation* ett överförande av rättigheter från en person till en annan utan stöd av ett avtal. Inom försäkringsrätten sker subrogation i och med att försäkringsgivaren utger försäkringsersättning till den försäkrade, eller som det också sägs "*subrogation arises automatically by opera-*

tion of law"⁴. Vid *assignment* sker ett överförande istället genom avtal om överlåtelse av rättigheterna. Skillnaden mellan begreppen består i olika rättsföljder. Vid *subrogation* kan försäkringsgivaren till exempel endast utöva sin rätt genom försäkringstagaren. Detta har ett antal rättsliga konsekvenser, bl a att försäkringsgivaren inte har en direkt partställning gentemot skadevållaren. Detta innebär i sin tur bl a att regresstalan måste föras i försäkringstagarens namn liksom att en förlikning med skadevållaren skall ske i hans namn. En konsekvens av detta är vidare att om försäkringstagaren skulle gå i konkurs, faller också försäkringsgivarens regresstalan. Vid *assignment* däremot kan försäkringsgivaren föra sin reg-

Författaren tackar försäkringsdirektör Harald Ullman, If Skadeförsäkring AB, för värdefulla synpunkter på artikeln.

resstalan i eget namn och därmed agera på ett mer oberoende och kontrollerbart sätt.

Subrogation är uttryckligen reglerat i Marine Insurance Act från 1906, men principen anses lika fullt tillämplig i "non-marin" försäkring.

Den engelska diskussionen handlar, som den kan förstås, om hur de båda begreppen och de ur dessa härledda rättsföljderna förhåller sig till varandra med avseende på förhållandet dels mellan försäkringsgivare och försäkringstagare, dels mellan vardera av dessa och tredje man. Detta skall inte närmare utvecklas i denna artikel. Det kan dock framhållas att rättsförhållandet mellan försäkringsgivaren och försäkringstagaren är särskilt utvecklat i "the doctrine of subrogation". Bl a upphör genom subrogation försäkringstagarens/skadelidandens rätt att uppbära ersättning från skadevållaren. Skulle så ske har försäkringsgivaren rätt att återkräva denna av försäkringstagaren. Dessa regler tar sikte på att förhindra att försäkringstagaren får ersättning från två håll⁵.

Trots den säkerhet som ligger i ett *assignment* såsom en överlåten rätt är det tydligt att regresser i England vanligen drivs med stöd av *subrogation*. Även om som nämnts *subrogation* inträder direkt genom den blotta betalningen till försäkringstagaren och inte kräver avtal, upprättas vanligen en skriftlig handling till bekräftelse av detta rättsförhållande, *subrogation form*. Det typiska exemplet på ett sådant formulär är Lloyds standardiserade Subrogation Form för marin försäkring⁶. Formuläret tjänar ett antal funktioner, främst som kvitto på erlagd betalning, angivande av talerätt i försäkringstagarens namn och förpliktelse om dennes assistans vid regresstalan liksom om rätten till den försäkrade egendomen vid totalförlust. Vidare kan i ett subrogationsavtal regleras andra frågor som fördelning av regressutfallet mellan försäkringstagaren och försäkringsgivaren mm.

Svensk rätt

Lagstiftning och litteratur

I svensk rätt regleras regressrätt grundad på försäkringsavtal avseende skadeförsäkring i 25 § 1 st försäkringsavtalslagen (FAL). Den centrala lagtexten lyder:

Om försäkringsgivarens regressrätt.

Har i följd av skadeförsäkring försäkringsgivaren i ersättning för skada utgivit belopp, som försäkringshavaren ägt rätt att såsom skadestånd utkräva av annan, *inträde försäkringsgivaren i rätten mot den andre*, där denne uppsåtligen eller genom grov vårdslöshet framkallat försäkringsfallet eller ock enligt lag är skyldig att utgiva skadestånd evad han är till skadan vållande eller icke (min kursivering).

Lagtexten ger således uttryck för en direkt verkande rättighetsövergång vid utgivande av försäkringsersättning som till sin rättsliga karaktär utgör en specifik rättsfigur, just subrogation. Det motsvarar därmed den engelska beteckningen vilket underlättar identifieringen och förståelsen av denna rättighetsövergång.

I lagens förarbeten och ledande lagkommentarer⁷ används dock inte beteckningen "subrogation". Kommentarererna handlar väsentligen om själva utövandet och förekommande begränsningar av den så erhållna rätten gentemot skadevållaren under beteckningen *regressrätt*. Denna beteckning är emellertid oprecis när det gäller att fastställa på vilken rättslig grund en regresstalan förs. Utöver den regressrätt som anges i FAL kan en utökad regresstalan även grundas på villkor i försäkringsavtalet, då lagbestämmelsen är dispositiv, och, i tredje hand, på en specifik överlåtelse av rätten att föra skadeståndstalan mot en skadevållande tredje man⁸.

Eftersom grunderna för försäkringsgivarens regressrätt kan medföra olika rättsföljder även enligt svensk rätt bör dessa tydligare identifieras.

Rättsligt sett föreligger den skillnaden att rätten till skadestånd grundad på subrogation är begränsad till FAL eller försäkringsvillkoren, medan en överlåtelse av skadeståndsrätten till försäkringsgivaren medför att denne kan kräva skadevållaren utan att vara bunden till denna begränsning⁹. Motsvarade skillnad mellan subrogation och överlåtelse tycks således råda i svensk som i engelsk rätt. Dock är den engelska rätten betydligt mer utvecklad med hänsyn till en omfattande rättspraxis beträffande rättsföljderna jämfört med i Sverige, där några avgöranden i dessa frågor ännu saknas. Några processuella effekter av subrogation som enligt engelsk rätt med avseende på att en regresstalan skall föras i försäkringsstagarens namn föreligger inte i svensk rätt.

Svenska försäkringsbolag, som framgår nedan, förbehåller sig normalt en utökad regressrätt i villkoren utan begränsning till viss grad av vållande genom att ”överta” försäkringstagarens skadeståndsrätt. I praktiken förefaller det måhända inte finnas någon skillnad i regressrättens omfattning mellan subrogation, med sådan utökad omfattning, och överlåtelse.

Helt nyligen har beteckningen subrogation inlöt i svensk lagtext. I 1998 års lag med inkorporering av Romkonventionen om tillämplig lag för avtalsförpliktelser finns en bestämmelse med rubriken Subrogation (artikel 13). Denna har en generell civilrättslig utformning men omfattar också försäkringsavtal. Det skall dock observeras att Romkonvention inte är tillämplig på försäkringsavtal som täcker risker belägna inom området för EES-staterna. Då gäller istället 1993 års lag om tillämplig lag för vissa försäkringsavtal, vilken är grundad på EG:s olika försäkringsdirektiv och som innehåller delvis andra lagvalsregler¹⁰. Denna lag innehåller dock inga särskilda bestämmelser om subrogation.

Svensk försäkringsbranschpraxis

Svenska försäkringsbolag har sedan lång tid (1949) ingått regressöverenskommelser i syfte att reglera regresskrav mellan bolagen. Den senaste är från 1997 och har nyligen publicerats tillsammans med en studie över bolagens regresspraxis och en villkorskommentar¹¹. Av studien framgår att regressrätten för svenska försäkringsbolag normalt är reglerad i försäkringsvillkoren och med väsentlig utvidgning i förhållande till FAL:s dispositiva bestämmelse. Däremot är själva grunden för regressrättens utövande inte närmare utvecklat.

I studien anges regressvillkoren för några större bolag med en i flera fall likartad lydelse under rubriken Återkrav eller Regress:

”I den mån bolaget har betalat ersättning övertar bolaget den försäkrades rätt att kräva ersättning av den som är ansvarig för skadan.”

Ordet ”övertar” får därvid förstås så att försäkringsgivaren inträder i sin regressrätt genom subrogation. En överlåtelse av rätten att föra talan mot tredje man kan det knappast vara fråga om.

Subrogationskvitton

Begreppet subrogation används dock sedan länge ofta på försäkringsbolagen i samband med kvittering av utgiven försäkringsersättning, i dagligt tal ”subrogationskvitto”, i vart fall inom transportförsäkring och både för varor och ansvar. Vanligen är dessa upprättade både på svenska och engelska med rubriken ”Ersättningskvitto/Letter of subrogation”.

Redan en översikt av några sådana förekommande ersättningskvitton uppvisar dock exempel på dels olika formuleringar mellan bolagen, dels motsägande innebörd vid översättning till engelska, vilket kan leda till oklarhet om grunden för en regresstalan. Många kvitton vid transportförsäkring anger på svenska följande eller liknande text: ”Genom denna

ersättning fritas (försäkringsgivaren) från allt ansvar, varjämte på (försäkringsgivaren) *överlåtes* alla rättigheter...” (min kursivering). Den motsvarande texten på engelska lyder då vanligen: ”(Försäkringsgivaren) is through this indemnity released from all further responsibility and is also *subrogated* to all rights...” (min kursivering). Den svenska texten anger således att försäkringsrätten överlåts medan den engelska att försäkringsgivaren ”subrogeras” (inträder genom subrogation) i försäkringsstagarens rättigheter.

Vid överlåtelse bör den engelska översättningen av ersättningskvittot lyda ”Letter of assignment” och varvid försäkringsgivaren skall vara ”assigned to all rights”. Det finns också mer neutrala rubriker på engelska som ”Claim Release”, ”Indemnification Receipt” och liknande.

Det kan inte uteslutas att uttrycket ”subrogationskvitto” fått en för slentrianmässig användning utan hänsyn till den faktiska grunden för regressen. ”Ersättningskvitto” är därför ett mer neutralt begrepp även i dagligt tal.

Förhållandet är av betydelse ur processrättslig synvinkel eftersom ersättningskvittot vid en regresstalan i domstol eller skiljeförfarande vanligen utgör bevisning om försäkringsgivarens saklegitimation, dvs rätt att som behörig part föra talan i målet.

Vid skadereglering i egendoms- eller företagsförsäkring utfärdar dock svenska försäkringsbolag vanligen inte ersättningskvittot. Regressrätten grundas då direkt på villkoren om regress och återkrav och, som framgått ovan, på subrogation.

Ett och samma försäkringsbolag kan därför tillämpa olika ersättningsprinciper allt efter försäkringstyp, subrogation vid egendoms- och företagsförsäkring respektive överlåtelse vid transportförsäkring. Det skulle vara intressant att höra vilka principer som gäller i övriga nordiska länder.

Svensk domstolspraxis

På Rättsbankens databas över Högsta domstolens (HD) domar från 1948 till 2000 ges 8 träffar på mål beträffande ”subrogation” avseende tiden 1987-99. Dessa gäller förutom borgen och bolagsrätt tre försäkringsregresser, två transporträttsmål och ett trafikmål.

I försäkringsregresser förekommer begreppet subrogation ibland vid domstolarnas redogörelse av sakomständigheterna och om försäkringsbolagets saklegitimation att föra talan i målet, dock inte alltid på ett konsekvent sätt. I en av HD:s domar (Atlantica/LKW Walter, NJA 1996 s 211, transporträttsmål), redogör HD om sakomständigheterna bl a följande: ”Därefter fick (försäkringstagaren) ersättning för förlikningslikviden av sin ansvarsförsäkringsgivare Atlantica. Härvid övertog Atlantica *genom subrogation* de krav (försäkringstagaren) i sin tur kunde ha mot (tredje man) i anledning av det inträffade.” (min kursivering). Atlanticas förtryckta ersättningskvitto, ingivet i målet, har en motsvarande standardtext som nämnts ovan: ”Genom denna likvid frikallas Atlantica från allt vidare ansvar, varjämte på Atlantica överlåtes all rättigheter...”. Ersättningskvittot har även en motsvarande engelska text: ”Atlantica is by this indemnification ... also subrogated to all rights ...”. Trots att den svenska texten på ersättningskvittot otvetydigt anger att rättigheterna överlåts anger HD subrogation. Den felaktiga översättningen till engelska kan här ha spelat in. Denna fråga hade dock ingen betydelse i målet och kom därför inte att behandlas närmare. Det finns även andra exempel på liknande sammanblandning i de lägre domstolarna i regresser i transportförsäkring.

Svensk/nordisk utrikeshandel

Hur spelar då den engelska försäkringsrätten ett för svenska eller nordiska förhållanden praktiskt intresse? Ett mycket påtagligt exempel på att så är fallet gäller transportförsäkringen av den svenska utrikeshandeln av varor och

då särskilt vid export. Försäkring av exportvaror sker nämligen på engelska villkor och detta även av svenska försäkringsbolag. De vanligaste villkoren är här de olika formerna av Institute Cargo Clauses, A, B eller C utgivna av Institute of London Underwriters. Dessa villkor anger att de regleras av och skall tolkas enligt engelsk rätt, "English law and practice". Anledningen till att svensk export försäkras på engelska villkor är att förenkla regleringen av uppkomna skador i olika länder som enligt tradition i stor utsträckning sker lokalt genom Lloyds ombud. Utländska köpare och besiktningmän är normalt förtrogna med dessa engelska skaderegleringsrutiner istället för svenska villkor. Däremot sker vanligen svensk import på svenska villkor när försäkring tecknas av svenska köpare, exempelvis på FOB eller CFR-basis.

Det kanske vanligaste leveransvillkoret i internationell handel, så också i svensk export, är CIF. Detta innebär som bekant att säljaren skall teckna transportförsäkring för godset som ger köparen rätt att kräva försäkringsersättning av försäkringsgivaren för skada under transporten. Det kan här observeras att enligt Incoterms, utgivna av Internationella Handelskammaren (ICC) och helt nyligen reviderade – Incoterms 2000, skall vid användningen av leveransvillkoren CIF och CIP försäkring uttryckligen tecknas just på engelska försäkringsvillkor enligt Institute Cargo Clauses.

Detta innebär att om till följd av förlust av eller skada på godset försäkringsersättning utgår och försäkringsgivaren önskar driva en regresstalan mot exempelvis en transportör, speditör eller lagerhållare, skall försäkringsgivarens ställning i denna regresstalan också bedömas efter engelska villkor. Detta gäller i synnerhet om regresstalan sker i England eller i annat land som tillämpar samma processuella regel¹².

De processuella effekterna med tillämpning av engelsk rätt kan bli aktuella även på andra

områden, bl a kreditförsäkring och egendomsförsäkring där en regresstalan skall föras utomlands. Det kan i detta sammanhang konstateras att försäkringsavtal sällan innehåller jurisdiktionsklausuler med angivande av viss bestämd domstol vid tvister. Lugano- och Brysselkonventionerna med forumbestämmelser för bl a försäkringstvister blir då ofta tillämpliga.

Sammanfattning

Det förefaller som om frågan om rättsverkningarna mellan subrogation och överlåtelse, såväl försäkrings- som processrättsligt, inte ställts på sin spets vid skadereglering eller regresstalan i Sverige och därför inte gett upphov till tvister som prövats i domstol. Eftersom försäkringsgivaren i Sverige alltid utför regress i eget namn kanske frågan här är mer akademisk än praktisk. I vart fall har som framgått frågan stor praktisk betydelse enligt engelsk rätt. Förhållandet bör därför uppmärksammas av svenska försäkringsgivare som kan komma att utföra regress i England men även i andra länder. Särskilt den enligt engelsk rätt nämnda rättsföljden om utsläckandet av en regresstalan för den subrogerade försäkringsgivaren vid försäkringstagarens konkurs pekar på en påtaglig risksituation. Försäkringsbolagen har således anledning att tillse att villkor och ersättningskvitton vid utgivande av försäkringsersättningen är konsekvent utformade med hänsyn till att man vid framtida regresser vanligtvis inte känner till ansvariga parter och för dem behöriga domstolar och tillämplig lag.

Noter

- ¹ Bl a Mitchell, *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, November 1992, sid 483 och May 1993 sid.192.
- ² Se bl a Mitchell, *The Law of Subrogation, 1994*
- ³ Ben-Zvi, *The International Journal of Insurance Law*, Part 4 1999, sid. 350.

⁴ Merkin m fl, Insurance Disputes, LLP 1998, sid. 8—5.

⁵ Merkin, *Colinvaux's Law on Insurance*, Sweet & Maxwell, 1990, sid. 145.

⁶ "I/We acknowledge that by virtue of such payment you are subrogated to all my/our rights and remedies in and in respect of the goods as provided by the law governing the Contract of Insurance and in the case of total loss you are entitled at your option to take over my/our interest in whatever may remain of the goods it being understood that my/our delivery to you of the documents of title relating to the goods shall not be construed as an exercise of such option.

I/We also record that you have authority to use my/our name to the extent necessary effectively to exercise all or any of such rights and remedies; that I/we will furnish you with any assistance you may reasonably require of me/us when exercising such rights and remedies on the understanding that you will indemnify me/us against any liability for cost charges and expenses ari-

sing in connection with any proceedings which you may take in my/our name in the exercise of such rights and remedies."

⁷ Eklund/Hemberg, *Lagen om försäkringsavtal*, Norstedts 1928, Hellner, *Försäkringsrätt 1965*, Hellner, *Omförsäkringsbolagens utövande av regressrätt i skadeståndsrättsliga spörsmål*, Försäkringsjuridiska Föreningens publikation nr 10, 1953

⁸ Jfr. Hellner, *Om försäkringsbolagens...* se not 7.

⁹ Hellner, *Försäkringsrätt* s. 278 f.

¹⁰ Pålsson, *Romkonventionen*, Norstedts 1998, s. 37.

¹¹ Ullman, *Regressöverenskommelsen. En studie i försäkringsbolagens överenskommelse av år 1997*, Svenska Försäkringsföreningen 1999.

¹² Sannolik gäller detta i länder som stått under anglosaxiskt rättsinflytande såsom Australien och Kanada men även USA.