

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 21 september 2011

Mål nr

T 1212-10

KLAGANDE

1. IA

Ombud: Advokat MJ

2. UA

Ombud: Advokat MN

MOTPART

Sydställningar i Sölvesborg AB, 556208-4292

Industrivägen 10

294 39 Sölvesborg

SAKEN

Skadestånd

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDET

Hovrätten över Skåne och Blekinges dom 2010-02-11 i mål B 2751-09

DOMSLUT

Högsta domstolen ändrar på det sättet hovrättens dom att IA och UA ska till Sydställningar i Sölvesborg AB solidariskt utge 30 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 12 april 2009 till dess betalning sker.

IAs och UAs yrkande om ersättning för rättegångskostnad i Högsta domstolen lämnas utan bifall.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

IA och UA har yrkat att Högsta domstolen sätter ned det skadestånd de har att utge solidariskt till Sydställningar i Sölvesborg AB till 15 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 12 april 2009 till dess betalning sker.

Sydställningar har bestritt ändring.

IA och UA har yrkat ersättning för rättegångskostnad i Högsta domstolen.

DOMSKÄL

1. Genom hovrättens i den delen lagakraftvunna dom har IA och UA fällts till ansvar för stöld. Gärningen bestod i att de tillsammans och i samförstånd olovligen och med tillägnelseuppsåt tillgrepp material till byggnadsställningar tillhörande Sydställningar i Sölvesborg AB. IA och UA befanns i domen även skyldiga att solidariskt ersätta bolaget för den skada det lidit på grund av stölden. Tvisten nu gäller skadeståndsbeloppets storlek.

2. Bolaget har yrkat ersättning motsvarande kostnaden för inköp av nytt material, vilken ostridigt uppgår till 40 000 kr. IA och UA har inte invänt mot att nypriset läggs till grund för skadeståndets bestämmande. Däremot har de gjort gällande att ålder och bruk avseende det stulna materialet ska beaktas och att skadeståndsbeloppet därför ska bestämmas till 15 000 kr.
3. Det är upplyst att det stulna materialet var begagnat och av olika förslitningsgrad. I enlighet med vad IA och UA har gjort gällande kan ålder och bruk avseende det stulna materialet inverka på skadeståndets bestämmande genom att ett avdrag görs från nypriset.
4. I målet saknas det emellertid såväl utredning som partspåståenden om det stulna materialets ålder och förslitningsgrad. Något utrymme för att tillämpa 35 kap. 5 § första meningen rättegångsbalken finns inte, eftersom utredningsbristen inte har sin grund i bevissvårigheter. Eftersom skadeståndsyrkandet avser ett relativt högt belopp bör inte heller andra meningen tillämpas. Normalt blir det då aktuellt att tillämpa regler om åberops- och bevisbörda.
5. Den situation som här föreligger torde inte vara ovanlig. Av intresse är att det står parterna fritt att låta domstolen, på grundval av den utredning som må finnas, avgöra frågan om skadeståndets storlek efter allmänna erfarenhets-satser och skälighet i stället för genom en strikt tillämpning av processrättsliga regler. Ett sådant tillvägagångssätt kan ofta vara praktiskt, inte minst när som i förevarande fall skadeståndsfrågan handläggs som ett enskilt anspråk i ett brottmål och särskilt när kostnaderna för att lägga fram utredning inte skulle stå i rimlig proportion till skadeståndet (jfr 35 kap. 5 § andra meningen rättegångsbalken).

6. Även om frågan inte har berörts uttryckligen kan omständigheterna vara sådana att parterna får antas ha godtagit att domstolen på ett ofullständigt underlag uppskattar skadeståndet efter skälighet.
7. I det aktuella fallet finns i sig förutsättningar för ett avdrag grundat på ålder och bruk avseende det stulna materialet. Parterna har varit medvetna om att materialet har varit begagnat, men de har inte åberopat någon utredning om dess kvalitet. Om någon av parternas positioner godtas fullt ut, medför det – med beaktande av den begränsade utredning som faktiskt finns – ett materiellt otillfredsställande resultat. Det kan då antas att de har godtagit att domstolen uppskattar skadeståndet efter skälighet.
8. Frågan om avdragets storlek ska mot bakgrund av det anförda avgöras efter en skälighetsbedömning grundad på den utredning som finns i målet.
9. Det har framkommit att det stulna materialet utgjorde endast en mindre del av bolagets ställningsmaterial. Vid ett antagande om oförändrad och normal drift under relevant tid före stölden skulle det stulna materialets livslängd ha varit förbrukad till hälften. Det är emellertid inte givet att förslitningen hade en motsvarande praktisk betydelse för Sydställningar. Till det kommer att avdrag av här aktuellt slag bör göras med en viss försiktighet. I betraktande härav får 10 000 kr anses utgöra ett skäligt avdrag.
10. Mot bakgrund av det anförda ska med ändring av hovrättens domslut IA och UA förpliktas att till Sydställningar utge $(40\ 000 - 10\ 000 =) 30\ 000$ kr

jämte ränta. Vid denna utgång bör rättegångskostnaderna i Högsta domstolen kvittas.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Severin Blomstrand, Stefan Lindskog (referent, särskilt tillägg), Göran Lambertz, Agneta Bäcklund och Ingemar Persson
Föredragande justitiesekreterare: Karin Brandqvist

**BILAGA TILL
PROTOKOLL**

2011-08-17

Mål nr
T 1212-10

SÄRSKILT YTTRANDE

Referenten, justitierådet Stefan Lindskog tillägger för egen del.

”Inledning

1. Målet ger inte anledning att närmare pröva frågan under vilka förutsättningar och på vilket sätt ålder och bruk bör tillmätas betydelse för skadeståndsbedömningen avseende ett totalskadat eller förlorat bruksföremål. Likväl har målet föranlett vissa övervägande i dessa hänseenden, överväganden som för min del i någon mån ligger till grund för domen och som jag därför finner motiverat att redovisa tilläggsvis. Det följande tar sikte på endast den typsituation som är aktuell i målet, om annat inte sägs.

2. Min utgångspunkt är att skadeståndet ska ställa den skadelidande i samma läge som han skulle ha varit om den skadegörande händelsen inte hade inträffat. Denna reparation av den skadegörande handlingens följder sker genom en ekonomisk reglering. Det förhållandet innebär emellertid inte att skadeståndsbestämningen endast handlar om värdemässig ekvivalens (jfr beträffande särskilt betydelsen av ålder och bruk Mårten Schultz i JT 2009-10, s. 852 f. och 858 f.). I rimlig utsträckning ska den skadelidandes intresse av ett effektivt återställande tillgodoses (se Håkan Andersson, Skyddsändamål och adekvans, 1993, s. 452 ff.). Rättsfallen NJA 2001 s. 65 I och II (se vidare p. 17 nedan) kan ses som ett uttryck för det.

3. Det finns olika sätt att beräkna skadestånd för en förlorad sak (se t.ex. Bertil Bengtsson och Erland Strömbäck, Skadeståndslagen En kommentar, 4 uppl. 2011, s. 375, samt Jan Hellner och Marcus Radetzki, Skadeståndsrätt, 8 uppl. 2010, s. 412; jfr prop. 1972:5 s. 580, där det sägs att hur skadeståndet ska beräknas får bedömas enligt vedertagna principer). Sätten är emellertid inte vare sig utbytbara eller likvärdiga. Vilken betydelse som ska tillmätas det förlorade föremålets ålder och bruk beror på beräkningsmetoden.

Skadeföljdernas samband med sättet att beräkna skadeståndet

4. Ett skadestånd ska beräknas på grundval av de ersättningsgilla skadeföljderna. Därvid är att märka att även om den skadegörande handlingen är momentan handlar skadeföljderna ofta om ett förlopp.

5. När det gäller att fastställa skadeföljderna kan en differensanalys ge ett gott stöd (se särskilt Knut Rodhe, Obligationsrätt, 1956, s. 467 ff., jfr bl.a. Ulf Persson, Skadestånds- och försäkringsrättsliga studier, 1962, s. 100 ff.). En differensanalys innebär att två skeenden jämförs, det faktiska händelseförloppet och det som skulle ha varit om inte den skadegörande handlingen hade vidtagits (det hypotetiska händelseförloppet). Den skadegörande handlingens verkningar framträder när det faktiska händelseförloppet ställs mot det hypotetiska (det bör noteras att ofta används differensmetoden i stället för att jämföra förmögenhetslägen, något som med fog har kritiserats). I den mån skadeföljderna är ersättningsgilla – i det hänseendet ska beaktas bl.a. adekvanskravet och skadebegränsningsplikten – ska de värderas. De belopp som framkommer summerar till skadeståndsbeloppet.

6. Det faktiska händelseförloppet beror emellertid på hur den skadelidande agerar med anledning av den skadegörande handlingen. Olika skeenden kan därför tänkas. På motsvarande sätt beror det hypotetiska händelseförloppet på

bl.a. hur man tänker sig att den skadelidande skulle ha agerat om den skadegörande handlingen inte hade företagits. Även beträffande det hypotetiska händelseförloppet har man därför att räkna med olika möjligheter. Vad som utgör skada i mening av den skadegörande handlingens följder låter sig därför inte bestämmas på grundval av enbart fakta i bevisteknisk mening, utan skadan beror också på normativa värderingar avseende såväl det faktiska som det hypotetiska ledet. Vissa typfall låter sig dock urskiljas.

7. När ett bruksföremål har gått förlorat finns det två alternativa faktiska händelseförlopp, nämligen att ingen återanskaffning sker respektive att den skadelidande gör ett ersättningsförvärv. I det förra fallet tar man vid bestämningen av skadeföljderna fasta på förlusten av den förlorade saken och därmed det förkomnas värde (se vidare p. 9 och 10 nedan). I det senare fallet riktar man däremot in sig på behovet av ett återförvärv, och den centrala skadeföljden blir då kostnaden för det (se vidare p. 11 nedan).

8. Om en skadelidande väljer att inte ersätta ett förlorat bruksföremål finns det på motsvarande sätt två alternativa hypotetiska händelseförlopp. Det ena är att föremålet skulle ha sålts (se vidare p. 9 nedan; vid vilken tidpunkt lämnas här därhän). Det andra är att den skadelidande skulle ha behållit bruksföremålet och tillgodogjort sig dess avkastning eller annan nytta (se vidare p. 10 nedan). Trots att det mest närliggande är att utgå från ett oförändrat läge, d.v.s. fortsatt användning, brukar beräkningen oftare ske enligt försäljningsalternativet. En förklaring är svårigheten att värdera den förlorade nyttan. Av bl.a. det skälet bör den skadelidande i allmänhet få avgöra vilket hypotetiskt alternativ som ska läggas till grund för beräkningen av skadeståndet, en försäljning av den förlorade saken eller ett fortsatt bruk (jfr NJA 1948 s. 401). Det ligger i linje med att nettoförsäljningsvärdet utgör en undre gräns för skadeståndsbeloppet, se p. 21 nedan.

Försäljningsvärdemetoden, bruksvärdemetoden och återanskaffningsvärdemetoden

9. Med utgångspunkten att ingen återanskaffning har skett (det första faktiska händelseförloppet) och att föremålet om det inte hade förlorats skulle ha sålts (det första hypotetiska händelseförloppet) blir den primära skadeföljden den förlorade möjligheten att sälja föremålet. Dess värde kommer då i centrum. Detta värde svarar mot vad en omsorgsfull försäljning under marknadsmässiga förhållanden skulle ha gett för netto (om ett skadat föremålet säljs utan att ha reparerats utgörs på motsvarande sätt den ersättningsgilla förlusten av den reducering av försäljningsvärdet som beror på skadan, se NJA 1958 s. 21). Det innebär att faktorer som ålder och bruk beaktas (jfr bl.a. Marcus Radetzki, Skadeståndsberäkning vid sakskada, 2004, s. 97 ff.).

10. Med samma utgångspunkt – att ingen återanskaffning har skett (det första faktiska händelseförloppet) – men under antagande av att den skadelidande skulle ha behållit bruksföremålet (det andra hypotetiska händelseförloppet) utgörs skadeföljderna främst av den förlorade nyttan, d.v.s. den båtнад ett fortsatt bruk skulle ha gett skadelidanden. Skadeståndet ska då svara mot värdet av det. Beräkningen ska i princip avse nuvärdet av den förlorade framtida nyttan, t.ex. det tappade kassaflödet i fråga om ett rörelseinventarium (jfr Bengtsson och Strömbäck, a.a., s. 377, samt Radetzki, a.a., s. 101). Det uttrycks så att skadeståndet ska svara mot den förlorade sakens bruksvärde (egentligen är det en omskrivning att tala om förlust av bruksvärde när det rör sig om en nyttoförlust, men uttryckssättet är vedertaget). Ålder och bruk får med detta angreppssätt sin betydelse genom inverkan på den nytta som ska läggas till grund för beräkningen.

11. Om den skadelidande ersätter ett förlorat bruksföremål blir det faktiska händelseförloppet ett annat. Skadeföljderna utgörs i det läget av främst kostnaden för att skaffa ett nytt motsvarande föremål. Den kostnaden ska då ersättas (jfr bl.a. Bengtsson och Strömbäck, a.a., s. 375 ff., Hellner och Radetzki, a.a., s. 411 ff., samt Radetzki, a.a, s. 90 ff.). I det följande återkommer jag till frågan om och i så fall hur ålder och bruk ska beaktas när skadeståndet beräknas enligt den skadeståndsrättsliga återanskaffningsmetoden.

12. Bestämmelsen i 5 kap. 7 § 1 skadeståndslagen jävar inte att återanskaffningskostnaden läggs till grund för bestämmandet av skadeståndet. Där sägs det att skadestånd med anledning av sakskada utgår för sakens värde *eller* för reparationskostnad och värdeminskning. Två metoder anvisas alltså, nämligen att skadeståndet bestäms till värdeförlusten respektive att det svarar mot återställandekostnaden (med ett tillägg för värdeminskning om reparation inte leder till ett värdemässigt återställande). Huruvida det rör sig om en partiell reparation eller en totalreparation i form av ett ersättningsköp måste emellertid antas sakna betydelse. I det perspektivet kan det för att täcka in såväl partiell som total reparation (d.v.s. ersättningsköp) vara befogat att tala om återställandekostnad snarare än återanskaffningskostnad (vilket jag i det följande också kommer att göra när det framstår som ändamålsenligt). Av samma skäl borde man tala om återställandemetoden i stället för återanskaffningsmetoden. Det avstår jag emellertid från att göra i detta sammanhang.

13. Det bör noteras att försäkringsrätten i aktuellt hänseende skiljer sig från skadeståndsrätten. Enligt 6 kap. 1 § andra stycket försäkringsavtalslagen (2005:104) är utgångspunkten att den förlorade sakens värde ska ersättas. Något utrymme för att låta kostnaderna för ett effektivt återställande bestämma försäkringsersättningen ger lagen inte (men annat kan naturligtvis

följa av försäkringsavtalet). Av den anledningen har det ansetts inte helt upplysande att i försäkringssammanhang tala om återanskaffningskostnaden såsom bestämmande för försäkringsersättningen (se Persson, a.a., s. 4 f.).

Presumtion för återanskaffningsmetoden till den skadelidandes fördel

14. Regelmässigt bestäms skadeståndet med anledning av en förlorad sak med utgångspunkt i vad som skulle ha gällt vid en återanskaffning utan att frågan ställs om något ersättningsköp har skett eller kommer att ske (jfr Bengtsson och Strömbäck, a.a., s. 377, samt Hellner och Radetzki, a.a., s. 414; försäljningsvärdet har också betecknats som ett reservvärde, se Radetzki, a.a., s. 98). I praxis synes det således ha utvecklats en presumtion för återanskaffningsmetoden (Schultz, a.a., s. 860, uttrycker det så att den skadeståndsrättsliga normen är att den skadelidande ska ställas så att han kan göra ett ersättningsförvärv).

15. En presumtion för återanskaffningsmetoden har goda skäl för sig. Ett skäl är att den skadelidande i regel bör tillåtas välja vad han ska göra med skadeståndsbeloppet (jfr Andersson, a.a., s. 459, och Schultz, a.a., s. 856). Ett annat skäl är att skadestandsregleringen inte ska behöva anstå i avvaktan på att den skadelidande genomför ett måhända komplicerat och i tiden utdraget ersättningsförvärv. Skadeståndets utbetalande kan också vara nödvändigt för att den skadelidande ska kunna finansiera ett ersättningsförvärv (jfr beträffande försäkringsersättning NJA 2009 s. 407 samt angående vissa andra liknande fall Stefan Lindskog i Festskrift till Lars Heuman, 2008, s. 332 ff., med hänvisningar). Men om en uppskattad kostnad ”förskotteras” är det i praktiken ogörligt med en omreglering ifall ett ersättningsförvärv inte kommer till stånd. Av ett visst intresse här är också att det av 69 § köplagen (1990:931) följer att en rätt till ersättning för täckningsköp föreligger trots att något sådant köp inte

har gjorts (inte heller torde något avhjälpande behöva ha skett för att köparen ska vara berättigad till ersättning för avhjälpandekostnader, se Johnny Herre, *Ersättningar i köprätten*, 1996, s. 186 ff.).

16. Presumtionen för återanskaffningsmetoden innebär att om den skadelidande begär skadestånd svarande mot uppskattade kostnader för ett ersättningsköp bör beräkningsmetoden som sådan godtas, om inte skadegöraren anför någon särskild omständighet som föranleder att en antagen återanskaffning inte bör läggas till grund för vad som utgör ersättningsgilla skadeföljder (ett exempel kan vara att den vars jaktvapen har stulits saknar vapenlicens). I NJA 1991 s. 269 ansågs det förhållandet att den skadelidande tidigare hade varit beredd att sälja saken inte utgöra en sådan omständighet.

Bestämmandet av återanskaffningskostnaden och vissa begränsningar av återanskaffningsmetodens tillämplighet

17. Vad som har krävts för ett effektivt återställande (innefattande eventuella utlägg för transporter, installationer, anpassningar och liknande) ska i princip ersättas (se p. 2 ovan, jfr 68 § köplagen). I NJA 2001 s. 65 I och II, där principfrågan kan sägas angå reparation av en skadad men icke utbytbar sak, berättigades således två djurägare, vars katt respektive hund hade skadats, till ersättning för återställandekostnader – bl.a. för veterinär – som översteg djurens ”ekonomiska värde” (att en rimlighetsgräns måste antas, se p. 19 nedan). Om skadeståndet ska bestämmas enligt återanskaffningsmetoden men något återställande inte har skett får återställandekostnaden uppskattas (jfr 69 § köplagen).

18. Kostnaden ersätts endast i den mån den har behövts för ett effektivt återställande. Vad det innebär är en normativ fråga, vars svar beror på dels skyddssyftet med den regel vars överträdelse utlöser ansvar (vid sakskada

handlar det med mitt synsätt ytterst om egendomsskyddet, se Stefan Lindskog i JT 2010-11, s. 201 ff.), dels förhållandena i det enskilda fallet. Bedömningen ska göras med särskilt beaktande av den skadelidandes befogade intressen. Det betyder att det i vissa fall inte kan krävas att den skadelidande nöjer sig med ett begagnat ersättningsföremål som objektivt sett är likvärdigt med det förlorade, exempelvis ett klädesplagg. I andra fall får emellertid den skadelidande, om det förlorade bruksföremålet var begagnat och motsvarande begagnade bruksföremål finns på marknaden, nöja sig med den ersättning som behövs för att köpa ett likvärdigt begagnat föremål, t.ex. en bil (jfr angående reparation NJA 1971 s. 126; NJA 1940 s. 719 hör möjligen också hit). I det ligger ett beaktande av ålder och bruk.

19. I linje med att endast kostnader som krävs för ett effektivt återställande ersätts torde gälla, att i fråga om ett förlorat bruksföremål den skadelidande i allmänhet inte har rätt till ersättning överstigande bruksvärdet (jfr Radetzki, a.a., s. 101 ff.). Utan en sådan restriktion skulle han kunna belasta skadegöraren med en kostnad som inte motsvaras av någon egentlig förlust (t.ex. genom ett ersättningsförvärv avseende en ekonomiskt helt föråldrad maskin, se beträffande sakskadeförsäkring Persson, a.a., s. 6 not 14; angående reparation av en bil se NJA 1936 s. 693). Beträffande vissa föremål (t.ex. en sällskapskatt eller en unik antikvit) låter sig dock ett bruksvärde i princip inte fastställas, varför en begränsning av rätten till ersättning för en uppkommen återställandekostnad får göras efter rimlighet (jfr Andersson, a.a., s. 489).

20. I presumtionen för återanskaffningsmetoden ligger att det ankommer på skadegöraren att påstå och visa att bruksvärdet är lägre än återanskaffningskostnaden, låt vara att utredningssvårigheter för skadegöraren kan föranleda att skadelidanden får en viss utredningsskyldighet (jfr p. 33 nedan).

21. Det finns rörande skadeståndets storlek anledning att också nämna, att nettoförsäljningsvärdet av den skadade egendomen vid skadetillfället torde utgöra en undre gräns till den skadelidandes förmån (se bl.a. Radetzki, a.a., s. 99, jfr p. 8 ovan). Det betyder bl.a. att om den skadelidande vid återanskaffningen gör en god affär genom att köpa ett ersättningsföremål till ett pris understigande nettoförsäljningsvärdet på det förlorade föremålet, ska skadegöraren inte ha någon fördel av det.

Värdeminskning avseende det förlorade föremålet kan sakna betydelse för den skadelidande

22. I rättslitteraturen uttalas det inte sällan att skadeståndet kan bestämmas till återanskaffningskostnaden med avdrag för ålder och bruk (jfr 6 kap. 2 § försäkringsavtalslagen; uttalandet återkommer också i NJA 2001 s. 65 I och II). Det råder emellertid enligt min mening en viss oklarhet beträffande vad som menas med avdrag för ålder och bruk i samband med den skadeståndsrättsliga återanskaffningsmetoden. Någon gång förefaller det tänkt att ett avdrag för ålder och bruk ska neutralisera att den skadelidande hade kunnat göra ett billigare ersättningsköp. Den frågan hanteras emellertid mer konsekvent på ett annat sätt (angående hur, se p. 18 ovan). Oftast framstår emellertid det tänkta syftet med ett avdrag att vara, att den skadelidandes fördel av ett ersättningsköp ska motvägas (jfr beträffande sakskadeförsäkring Persson, a.a., s. 2 ff.). Det skulle då ske genom att från återanskaffnings-kostnaden drogs den värdeminskning som ålder och bruk har fört med sig avseende den förlorade saken (oklart dock efter vilka principer denna värdeminskning skulle beräknas).

23. Ett nytt bruksföremål har som regel en längre livslängd än ett begagnat. Det kan också ha en bättre funktionalitet. Om nypriset ska ligga till grund för beräkningen av skadeståndet (vilket inte alltid behöver vara fallet trots att

återanskaffningsmetoden i princip är tillämplig, se p. 18 och 19 ovan) innebär det att den skadelidande får en sådan fördel av nytt i stället för gammalt (jfr t.ex. Persson, a.st.).

24. I vad mån nytt i stället för gammalt kan innebära en fördel behöver dock inte ha något samband med att den förlorade saken har sjunkit i värde under brukstiden. En sådan värdeminskning säger således inget säkert om huruvida det för den skadelidande alls föreligger någon fördel, eller – om så är fallet – hur stor den är. Om något avdrag ska göras bör det därför avse värdet av fördelen och inte värdeminskningen avseende den förlorade saken (jfr Peter Lødrup, Lærebok i erstatningsrett, 4 uppl. 1999, s. 408, och Nils Nygaard, Skade og ansvar, 6 uppl. 2007, s. 79). Annars uppnås inte tillräcklig reparation (jfr p. 2 ovan).

25. Till illustration av att ett värdeminskningsavdrag inte behöver svara mot värdet av nytt i stället för gammalt kan nämnas, att om i det aktuella fallet det stulna materialet var till halva värdet förslitet innebär det en värdeminskning på 50 % av 40 000 kr eller 20 000 kr. Värdet av fördelen av nytt material uppgår däremot till nuvärdet av det minskade framtida investeringsbehovet på motsvarande 20 000 kr. Vid en normal livslängd på tio år, en jämt fördelad förslitning och ett avkastningskrav på 10 % blir det nuvärdet drygt 12 000 kr (i form av minskade investeringskostnader om 2 000 kr om året under tio år). (Jämför Nygaards exempel, a.st.)

Värdet av nytt i stället för gammalt bör som utgångspunkt inte avräknas

26. Det uttalas ibland att avdrag för ålder och bruk bör göras med försiktighet (se Bengtsson och Strömbäck, a.a., s. 376, samt Hellner och Radetzki, a.a., s. 413). Uttalandena är svårbedömda, inte bara därför att det inte alltid är klart vad som menas med avdrag för ålder och bruk, utan också därför att det är

svårt att se vilka principer som skulle bestämma vad som är försiktigt. Ut-
talandena ger dock vid handen att avdrag inte alltid ska ske. Det finns skäl för
det även om avdraget tar sikte på fördelen av nytt i stället för gammalt och inte
värdeminskningen avseende det gamla.

27. Om den skadelidande vid skadeståndsberäkningen har att vidkännas ett
avdrag för värdet av nytt i stället för gammalt kommer han i regel inte i det
läge som han var i innan den skadegörande handlingen. Fördelen visar sig ju
oftast på sikt, medan ett avdrag slår igenom direkt. Ett avdrag leder således i
allmänhet till ett likviditetstapp svarande mot avdraget genom att den skade-
lidande måste betala mer för ersättningsföremålet än vad han får i skadestånd.
Vidare är inte bara föremålsbytet tvunget, också den fördel som kan ligga i
detta är påtvingad den skadelidande. Han har inte kunnat avstå från fördelen
utan att samtidigt försaka vad han har rätt till.

28. Det anförda talar efter min åsikt för utgångspunkten, att när en skade-
lidande vid sakskada har rätt till ersättning svarande mot priset för ett nytt
föremål, bör värdet av den fördel som nytt i stället för gammalt kan innebära
föranleda avdrag bara om det finns särskilda skäl för det (jfr Schultz, a.a.,
s. 861).

När bör ett fördelsavdrag göras?

29. Beträffande när det finns skäl för ett fördelsavdrag på grund av nytt i
stället för gammalt kan ledning hämtas i allmänna principer om *compensatio
lucri cum damno* (jfr Torsten Iversen, Erstatningsberegning i kontraktsforhold,
2000, s. 791). En allmän utgångspunkt bör då vara att avräkning ska ske om
det låter sig förenas med ersättningsskyldighetens skyddsändamål (jfr bl.a.
Andersson, a.a., s. 459 f., och Nygaard, a.a., s. 73). Det föranleder att värdet
av den fördel som nytt i stället för gammalt kan ha för den skadelidande i

allmänhet bör räknas av från nypriset endast om fördelen vid tidpunkten för skaderegleringen, eller i nära anslutning till den, kan anses likvärdig med det i pengar bestämda skadeståndet (jfr NJA 1990 s. 705). Under den förutsättningen innebär ett avdrag inte någon begränsning av den återställanderätt som den skadelidande har.

30. Vad som ligger i det nämnda likvärdighetskravet beror på omständigheterna, främst den skadelidandes situation. Pengar duger naturligtvis alltid (ett exempel är att ett bidrag utgår med anledning av någon skadeföljd; avräkning bör dock inte ske om bidraget syftar till att ge en kompensation som går utöver restitution avseende de ersättningsgilla skadeföljderna, jfr Andersson, a.a., s. 459). Om fördelen resulterar i en kostnadsinbesparing får också avräkning ske (jfr beträffande personskada NJA 1959 s. 181, där en reduktion skedde för minskade levnadsomkostnader på grund av fri kost och logi under en sjukhusvistelse). Så bör i regel även vara fallet om fördelen kan omsättas i likviditet utan att det inkräktar på den skadelidandes rätt till återställande (t.ex. skrotvärdet av en totalskadad maskin).

31. När det gäller tidsaspekten bör utgångspunkten vara att framtida fördelar som inte i närtid kan omsättas till pengar i regel inte beaktas (i de rättsfall som nämns i p. 33 nedan lämnades i ett inomobligatoriskt förhållande en möjlig framtida skattefördel utan avseende, men det är oklart hur mycket osäkerhetsfaktorn spelade in här). Det kan dock inte uteslutas att skadegöraren kan medges en rätt till återbetalning om fördelen efter en tid utfaller i reda pengar.

32. Det förhållandet att den skadelidandes situation ska ligga till grund för bedömningen innebär att det typiskt sett finns anledning att beakta att den skadelidande är näringsidkare. Om i ett sådant fall det skadegörande handlandet för med sig en fördel med ett tydligt företagsekonomiskt värde, bör det i regel beaktas vid skadeståndsbestämningen trots att fördelen likviditets-

mässigt hör framtiden till (i NJA 1955 s. 89 II bestämdes vid en reparerbar skada av en lastbil skadeståndet till reparationskostnaden efter avdrag för värdeökning på grund av reparationen, men möjligen utfördes denna till en högre standard än vad som var nödvändigt, jfr p. 18 ovan; i NJA 1955 s. 119 synes Högsta domstolen ha utgått från att när ett fartyg skadats ska vid beräkningen av skadestånd med anledning av fraktförlust i princip göras ett avdrag för inbesparat slitage avseende fartyget). En annan sak är att en reduktion med anledning av en vunnen fördel inte bör ske, om beräkningen av dess värde förutsätter mer osäkra antagande om framtiden. Osäkerhet om framtiden utgör ingen bevisfråga och omfattas därför inte av 35 kap. 5 § rättegångsbalken.

33. Det torde ankomma på skadegöraren att åberopa de omständigheter som kan medföra ett fördelsavdrag. I princip har han också bevisbördan för sådana omständigheter. Beviskravet får emellertid antas variera beroende på vad för slags omständighet det är fråga om (jfr NJA 1991 s. 625, NJA 1992 s. 58 och NJA 1998 s. 625, varav framgår att om en skadeståndsgrundande rådgivning orsakat en utgift ska skadan anses svara mot denna i den mån inte skadegöraren gör sannolikt att den är mindre). När erforderligt utredningsmaterial avseende fördelsvärdet finns hos endast skadelidanden bör ett påstående från skadegöraren som i sig framstår som sannolikt läggas till grund för bedömningen, om skadelidanden underlåter att lägga fram utredning som vederlägger påståendet. Ett problem i det aktuella målet är att något sådant påstående inte har gjorts.

Om detta fall

34. När det gäller avdraget i målet fäster jag avseende vid att Sydställningar är näringsidkare och att det finns anledning att anta att den framtida fördelen av

minskade investeringskostnader har ett tydligt företagsekonomiskt värde för bolaget. Underlag för mera principiella ställningstaganden rörande på vilket sätt ålder och bruk ska inverka på bestämmandet av skadeståndet saknas emellertid. Frågan huruvida avdraget tar sikte på värdeminskning av det stulna materialet eller på fördelen av nytt i stället för gammalt lämnas obesvarad i domen. Man kan uttrycka det så att rättsläget när det gäller betydelsen av ålder och bruk består oförändrat, vad det nu innebär.

35. Beträffande uppskattningen av avdragets storlek vill jag avslutningsvis tillägga, att det här inte rör sig om ett sådant mandat att avgöra en tvist efter billighet som i fråga om skiljeförfarande förutsätter ett uttryckligt uppdrag från parterna (se om det Stefan Lindskog, Skiljeförfarande, 2005, IV:0-2.2.3). Fråga är inte om att frångå materiella rättsregler. Det handlar endast om att vid själva beloppsbestämmandet får ofullständigheter i utredningen läkas genom en på erfarenhetssatser grundad uppskattning, om parternas sätt att föra processen ger stöd för det.”