



Irén Lundberg får till utveckling av skälen för överklagandet anföra följande.

## 1. BAKGRUND

Twisten mellan parterna handlar om huruvida och till vilket belopp ersättning skall utgå för skadebetingade merkostnader. Lundberg drabbades av dessa merkostnader på grund av en trafikolycka hon råkade ut för den 2 juli 1990. Huvudförhandling har ägt rum i tingsrätt och hovrätt, i vilken en begränsad ersättning för merkostnader utgick. I framförallt hovrätten sänktes ersättningen för merkostnader kraftigt. Lundberg vidhåller sina yrkanden om ersättning för merkostnader.

## 2. GROVT RÄTTEGÅNGSFEL

### 2.1 Grovt rättegångsfel; ej redovisade domskäl,

I hovrättens dom och genom den ovan redovisade bakgrunden framgår i relevant hänseende följande.

Hovrätten anger i sin dom på sid. 5, andra stycket, tredje meningen, att Lundberg inte skulle ha presenterat någon bevisning som styrker att hon i förfluten tid har haft några kostnader för nyttjande av hjälp eller att hon löpande tar tjänster i anspråk för att klara sina vardagliga bestyr i sin villa och trädgård.

Hovrätten uppger vidare i sin dom vidare på sid. 7, andra stycket, andra meningen, att Lundberg, med undantag för en kortare period från den 22 oktober 1992 till den 31 maj 1993, inte vid något tillfälle har tagit i anspråk kommunens hjälp för hemvårdande insatser, så kallad hemtjänst.

I dess delar är hovrättens domskäl såväl felaktiga, som missvisande. De är felaktiga såtillvida att Lundberg *har* åberopat bevisning till styrkande av kostnader för nyttjande av hjälp.

Avgörande för bevisningen av huruvida Lundberg har ett skadebetingat hjälpbehov eller ej, är inte närvaron eller frånvaron av kostnader för denna. Verifierade kostnader för betalning av utförda tjänster, styrker inte ett skadebetingat behov av tjänsterna. Ett skadebetingat hjälpbehov, medför inte per automatik att hjälpen erhålls, eller att betalning utgår för densamma.

Avgörande bevisning för existens av ett skadebetingat hjälpbehov, måste i alla lägen uppnås genom andra bevismedel. I Lundbergs fall är grundförutsättningen för hennes skadebetingade hjälpbehov att hon styrkt sina skador och tillhörande invaliditet. Lundbergs skador är styrkta genom bevisning som hon förebringat för tingsrätt och hovrätt. Lundbergs invaliditetsgrad om 30 % är vitsordad av Folksam.

Nästa led i Lundbergs bevisbörda utgörs av ett styrkt skadebetingat hjälpbehov. Hjälpbehovet styrks dels genom muntlig bevisning från Lars Boström och Dr. Mats Hamberg, dels genom skriftlig bevisning (se tingsrättens aktbilagor 13, 14, 15, 31, 32, 72, 74, 79, 95, 138, 171)

Samtliga delar av denna bevisning består av kvitton och fakturor, samt utredningar från socialtjänst, Försäkringskassa, behandlande och intygsskrivande läkare och tidigare ombud. Dessa personer har genom åtskilliga samtal, kliniska medicinska undersökningar utförda dagar och veckor i streck, samt genom hembesök hos Lundberg under tio års tid, konstaterat att hon behöver hjälp med att sköta sina vardagssysslor, såsom matlagning, storstädning, fönsterputsning, trädgårdsskötsel och snöskottning etc. Bevisningen visar samtidigt kostnaderna för Lundbergs skadebetingade hjälpbehov. Folksam har även betalat Lundberg för hjälp i hemmet.

Det är denna i målet existerande bevisning som Stockholms Tingsrätt i sin dom T 9198-00 lade till grund för att konstatera att Lundberg i all väsentliga delar har det skadebetingade hjälpbehov hon anför. Lundberg har i enlighet med gällande praxis gjort det mera antagligt att merkostnader inom ramen för ett försäkringsfall föreligger än att så inte är förhållandet (jfr. NJA 1984 sid. 501 & NJA 1990 sid. 93).

I hovrättens dom omnämns inte denna bevisning med ett enda ord. Det framgår inte på annat sätt att hovrätten tagit denna bevisning i beaktande.

## 2.1 Grovt rättegångsfel, felaktig placering av bevisbördan och beviskrav

Till stöd för sitt bestridande av Lundbergs hjälpbehov har Folksam åberopat förhör med en person vid namn Lennart Gustavsson. Lennart Gustavsson är anställd på Folksam och har av den anledningen ej hörts under ed, utan under sanningsförsäkran. Lennart Gustavsson *påstår* att han gjort ett antal observationer av hur Lundberg utfört en rad handlingar, såsom att skotta stora mängder snö, köra över vägbulor i hög hastighet, vända och skaka ur en tunna, skaka ut vatten ur en vattenkanna med vänster hand, lyfta fulla drickabackar med sina båda händer och tvätta sin bil etc.

Påståenden har i sin tur utgjort underlag för Folksams medicinska rådgivare, som utifrån påståendena dragit slutsatsen att Lundberg inte har det hjälpbehov. Lundberg har förnekat att hon skulle ha utfört de handlingar som Lennart Gustavsson påstått.

Hovrätten skulle rätteligen ha ställt Lundbergs bevisning i form av vittnen och utredningar om hjälpbehov, mot Folksams anställde Gustavssons påståenden om att Lundberg utfört saker hon behöver hjälp med att utföra.

I stället har hovrätten i sin dom, under det felaktiga påståendet om att Lundberg inte förebringat bevisning för sitt hjälpbehov, delat bevisbördan mellan Lundberg och Folksam, gällande frågan om huruvida hon har ett skadebetingat hjälpbehov eller ej.

Hovrätten har i sin bevisbedömning felaktigt tillämpat överviktsprincipen genom att enbart valt att ställa ord mot ord, påstående mot påstående och trovärdighet mot trovärdighet.

Efter att hovrätten förnekat existensen av Lundbergs bevisning gällande henne hjälpbehov och även felaktigt redovisat detaljer kring hennes bevisning, har hovrätten placerat bevisbördan på ett sätt som gjort det omöjligt för Lundberg att i enlighet med hovrättens måttstock kunna styrka sina ersättningskrav.

Lundberg kan under inga omständigheter bevisa att hon inte skottat stora mängder snö. Hon kan under inga omständigheter bevisa att hon *inte* kört över vägbulor i hög hastighet. Hon kan under inga omständigheter bevisa att hon *inte* vänt en vattentunna upp och ner och skakat ur den. Hon kan under inga omständigheter bevisa att hon *inte* skakat ut vatten ur en vattenkanna med vänster hand. Hon kan under inga omständigheter bevisa att hon *inte* lyft fulla drickabackar med sina båda händer. Hon kan under inga omständigheter bevisa att hon *inte* tvättat sin bil.

Lundberg kan framförallt inte i detalj för detalj, dag för dag, klockslag för klockslag, redogöra för vad hon *inte* gjorde för mer än tre-fyra år sedan, då Folksams övervakning av henne skedde. Hon har heller inte haft anledning att dokumentera sina förhåvanden på detta sätt och under denna tidsrymd. Inga utsagor från henne eller andra vittnen, inga kvitton på utfört arbete, kan styrka *icke-existensen* av dessa omständigheter i målet. Hon har däremot såsom angivits ovan, förebringat bevisning för sitt hjälpbehov.

En i svensk civilrätt och doktrin sedan länge etablerad rättsgrundsats, är att en part som gör ett *påstående* om att en omständighet föreligger, har den fulla bevisbördan för att styrka att omständigheten föreligger. En part anses enligt samma rättsgrundsats inte ha skyldighet att bevisa att en omständighet inte föreligger (jfr. Ekelöf och Boman, *Rättegång IV* sid. 101 & Fitger, *Rättegångsbalken med kommentarer* 35:12). Riktigheten av ett påståenden skall bevisas. Riktigheten av ett förnekande behöver inte bevisas. Motiveringen till denna rättsgrundsats, är att en part som regel alltid anses ha lättare att bevisa att en omständighet föreligger, samtidigt som en part som regel anses ha svårigheter att bevisa att en omständighet *inte* föreligger (jfr. NJA 2005 sid. 205). I ett mål vars bevisning handlar om göromål som Lundberg påstås ha gjort, får beviskrav enligt praxis inte ställas så högt på en part, att det anses orimligt för henne att uppfylla dem (jfr. NJA 1968 sid. 205).

Vid avsaknaden av sådana möjligheter att förebringa bevisning om icke-existensen av ovan angivna omständigheter i målet, bör således Folksam enligt gällande praxis ha ålagts hela bevisbördan för sina bestridanden (jfr. jfr. NJA 1984 sid. 501, NJA 1986 sid. 470, NJA 1990 sid. 93).

Det är enligt praxis ofta skäligt att lägga ett högre beviskrav på svaranden när denna utgörs av en försäkringsgivare och käranden försäkringstagare. Motivet anges vara att den lojale försäkringstagarens skyddsintresse av att få ut försäkring, anses i praxis starkare än försäkringskollektivets risk för höjda försäkringspremier. Försäkringsgivare anses vidare att vid tveksamheter ha skäl att godta försäkringstagarens framlagda bevisning för att försäkringsfall föreligger (jfr. NJA 1984 sid. 501, NJA 1990 sid. 93)

I och med att den fulla bevisbördan bör åläggas Folksam för att styrka att Lundberg saknar hjälpbehov, återstår frågan om hur pass hög, eller ”robust”, bevisningen för parten med bevisbördan måste vara, för att partens påståenden skall anses styrkta. En part som via påståenden gör påståenden om existensen av omständigheter i målet, anses ha bevisbördan för de påståendena. Folksams anföranden om att Lundberg utfört saker som bevisar att hon saknar hjälpbehov, består i alla väsentliga delar av påståenden.

Varken tingsrätt eller hovrätt har tillerkänt någon relevans för de fotograferingar och videofilmningar som Folksam gjort, av Lundbergs förhävanden. Folksams tidigare personskadecchef, som åberopats som vittne av Lundberg, har dessutom angivit under förhör att videofilmningen i sig saknar bevisvärde. Kvar återstår då de tillfällen då Folksam inte fotograferat eller videofilmat Lundberg. Tillfällen som hovrätten bedömts som mer relevanta vid konstaterandet av huruvida hon har ett större skadebetingat hjälpbehov eller ej.

Folksams personal har i samband med övervakningen haft möjligheter att videofilma och fotografera min huvudman, vid de tillfällen hon påstås ha skottat snö, lyft drickaback och kört över vägbulor, etc. Gustavsson har under förhör i tingsrätt och hovrätt lämnat ett antal förklaringar till varför han inte fotograferat och videofilmat Lundberg när hon enligt honom utfört handlingar som påstås bevisa att hon saknar hjälpbehov.

I och med att Folksam uppgivit sig befara att Lundberg varken haft den grad av skadebetingat hjälpbehov eller merkostnader för det hjälpbehov hon yrkat ersättning för, har Folksam haft möjlighet att polisanmäla Lundberg för försök till försäkringsbedrägeri. Folksams har underlåtit att polisanmäla Lundberg för att Lundberg på så sätt kunna få möjlighet till en adekvat och opartisk utredning. Brister i Folksams tekniska utredning, som även förorsakats av Folksams underlåtenhet att genom polis säkra bevisning, utgör en omständighet som hovrätten rätteligen skulle ha lagt Folksam till last i bevishänseende (jfr. NJA 1984 sid. 501, NJA 1986 sid. 470 & NJA 1991 sid. 481). Efter huvudförhandling i hovrätten har Lundberg polisanmälts för försök till försäkringsbedrägeri. Polisen har valt att inte inleda förundersökning med motivering att brott under allmänt åtal ej föreligger. Polisanmälan bifogas.

Gustavsson påstår att han inte kunnat fotografera eller videofilma Lundberg under den dokumenterade 18 månader långa övervakningen, utom vid ett tillfälle. Folksam har heller inte kallat de två andra personer som Folksam påstår skulle ha observerat Lundberg.

Samtliga förklaringar av Gustavsson i denna del, bör sakna relevans för hovrättens bedömning av huruvida Folksam styrkt att Lundberg utfört vardagssysslor som visar att hon saknar hjälpbehov. Det är enbart relevant *om* och *vad* Folksam styrkt med bevisning och vilken typ av bevisning, inte varför Folksam inte använt sig av vissa bevismedel när så varit praktiskt möjligt.

Folksam skulle således ålagts den fulla bevisbördan för sina invändningar. Om bevisbördan läggs på en part därför att han kan säkra tillförlitlig bevisning genom besiktning, fotografier eller videofilmer finns det ingen anledning att sänka beviskravet och därmed öppna möjligheter för osäkra former för bevissäkring (jfr. Heuman, Lars – *Bevisbörda och beviskrav i tvistemål*, sid 77 NJA 1987 sid. 668). Mot bakgrund av att Folksam förfogar över betydande utredningsresurser och kompetens, saknar omständigheter som kan förklara Folksams underlåtenhet att säkra tillförlitlig bevisning för sina bestridanden.

Hovrätten skulle därför istället ha konstaterat att Folksam endast förebringat påståenden från en av sina anställda som ej hörts under ed. Påståenden som i avsaknad av annan utredning som enligt gällande praxis skulle ha förebringats av Folksam, måste ställas mot den muntliga, skriftliga liksom omfattande bevisning som sträcker sig över ett decennium och som förebringats av Lundberg.

Om hovrätten tillämpat erkänt existensen av och beaktat Lundbergs bevisning, hade den ställt mot Folksams påståenden, gjort klart mer sannolikt än osannolikt, att Lundberg har det hjälpbehov hon yrkat ersättning för.

Det nu nämnda utgör ett grovt rättegångsfel som väsentligen har inverkat på målets utgång. Om hovrätten inte delar den bedömningen är det i vart fall till ledning för rättstillämpningen att Högsta Domstolen tar ställning till placeringen av bevisbördan i målet.

### 3. BETYDELSE FÖR RÄTTSTILLÄMPNINGEN

Om den i hovrättsdomen gjorda placeringen av bevisbördan på käranden för att styrka icke-existensen av väsentliga omständigheter i målet, kan detta få svåra konsekvenser för personskadades möjligheter att till sina försäkringsbolag styrka merkostnader för hjälpbehov förorsakade av deras skador.

Oavsett medicinska utredningar som styrker invaliditet, oavsett utredningar från kommun och Försäkringskassa som styrker behov av hemtjänst och övrigt hjälpbehov, kan det som grund för invändning mot yrkad ersättning för skadebetingade merkostnader, räcka med påstådda observationer från en av försäkringsbolagens anställda, för att merkostnaderna inte skall anses styrkta. Påståenden som dessutom inte är kompletteras med stödbevisning från oberoende part eller med hjälp av fotografering eller videofilmning.

En dubbel, tillika omvänd bevisbörda på en skadelidande att först styrka sina merkostnader, för att sedan styrka icke-existensen av omständigheter som påvisar att merkostnader för ett skadebetingat hjälpbehov, öppnar möjligheter för försäkringsgivares missbruk av sina utredningsresurser, till men för försäkringstagares skyddsbehov och rättssäkerhet.

Stockholm som ovan



**Jur. kand. Bahar Vaziri**

*Thabo 'Muso*  
**Jur. stud. Thabo 'Muso**