



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Peter Bély

Upplysningsplikten vid tecknande av individuell livförsäkring

Examensarbete
20 poäng

Eva Lindell-Frantz

Försäkringsrätt

VT - 05

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRKORTNINGAR	2
1 INLEDNING	3
1.1 Introduktion	3
1.2 Syfte och avgränsningar	3
1.3 Material och metod	4
1.4 Disposition	4
2 UPPLYSNINGSPLIKTEN VID TECKNANDE AV LIVFÖRSÄKRING	5
2.1 Inledning	5
2.2 Bestämmelserna i FAL	7
2.3 Rättspraxis	10
2.4 De föreslagna bestämmelserna i NFAL	11
2.4.1 Inledning	11
2.4.2 Svarsplikten	12
2.4.3 Konsekvenser av oriktiga uppgifter	13
2.4.4 Begränsningar i försäkringsbolagets rätt att säga upp försäkringen	16
3 UPPLYSNINGSPLIKTEN OCH GENETIK	18
3.1 Inledning	18
3.2 Avtalet mellan staten och försäkringsförbundet	19
3.3 Avtal eller lagstiftning?	21
3.4 SOU 2004:20 – Genetik, integritet och etik	22
3.4.1 Förslag till lag (2004:000) om genetisk integritet	22
3.4.2 Förslag till lag om ändring lagen (2004:000) om försäkringsavtal	25
3.4.3 Förslag till förordning (2004:000) om användning av genetisk information på försäkringsområdet	25
4 RÄTTEN TILL FÖRSÄKRING – KONTRAHERINGSPLIKTEN	28
4.1 Inledning	28
4.2 Kontraheringsplikten enligt NFAL	29

5 ANALYS	34
5.1 Ansats	34
5.2 Ny försäkringsavtalslag	34
5.3 Genetisk integritet	36
5.4 Kontraheringsplikten	38
5.5 Till sist	39
BILAGA A	40
BILAGA B	42
BILAGA C	44
BILAGA D	45
BILAGA E	46
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	49

Sammanfattning

Försäkringstagaren tecknar en försäkring för att få trygghet mot skador och ekonomiska påfrestningar i framtiden. Men försäkringsbolagen åtar sig inte någon ovillkorlig prestation utan endast att bära ett ansvar ifall en händelse av ett visst slag inträffar. Det är alltså fråga om en skyldighet att ersätta en skada eller ett visst belopp bara under vissa, i försäkringsavtalet, angivna förutsättningar. Risken för att ett försäkringsfall skall inträffa kan konstateras med viss sannolikhet med användning av försäkringsteknisk metod och bolaget kan på detta sätt värdera vad deras åtagande egentligen är värt. Försäkringstagarens huvudförpliktelse blir därför att utge vederlag för bolagets åtagande. Denna förpliktelse har kommit att kallas premien. Men försäkringstagaren har dessutom en rad andra s.k. biförpliktelser som sammanhänger med avtalets säregna innebörd. En av dessa är att lämna upplysningar om sina förhållanden. Den viktigaste konsekvensen av att en försäkringstagare eftersätter en sådan skyldighet är att försäkringsskyddet, helt eller delvis, faller bort. Av stor betydelse är att försäkringspremien skall motsvara risken för försäkringsfall, vilket har kommit att betecknas som ekvivalensprincipen. Felaktig beräkningar i detta avseende kan medföra att försäkringen går med förlust eller omvänt, att försäkringstagaren får betala ett större vederlag än bolagets motprestation egentligen är värd. Av sådana skäl finns det anledning att betona det särskilda förtroendeförhållande som råder mellan parterna. Försäkringsbolaget är ofta hänvisat till motpartens uppgifter för att få en uppfattning om riskens storlek. Här ser man tydligt vikten av försäkringstagarens upplysningsplikt.

En viktig försäkringsteknisk princip är att ovisshet måste råda om ett försäkringsfall kommer att ske eller i vart fall, vad det gäller livförsäkring, när det kommer att ske. Kan man med säkerhet förutse när ett försäkringsfall kommer att inträffa saknar försäkringsavtalet mening, åtminstone om man ser till preventionshänsyn och den sociala hänsyn som är grundtankarna bakom försäkringsavtalslagens utformning.

I uppsatsen påstås det att den medicinska vetenskapens framsteg och ökade kunskaper om sjukdomar och sjukdomsanlag är en stark påverkande faktor till hur försäkringsbolagen gör den försäkringstekniska bedömningen, på vilken de sedan baserar premierna. Därför ombedes normalt den som vill teckna en livförsäkring att lämna en hälsodeklaration.

En grundläggande uppfattning i uppsatsen är att uppgifter om den enskildes arvs massa i så stor utsträckning som möjligt skall vara skyddade.

Informationen måste därför kunna sägas ha försäkringsteknisk relevans om det överhuvudtaget skall bli tal om att använda genetiskt information i försäkringssammanhang.

Den prekära situation som uppkommer när man måste väga en privatpersons skyddsintressen mot avtalsfrihet och försäkringsbolagens ekonomiska intressen är en förklaring till att försäkringsavtalet särreglerats i sådan omfattning som skett enligt gällande rätt och det kan också motivera att en ny lagstiftning blir mera omfattande och detaljerad än vid de flesta andra kontraktstyper.

Förkortningar

FAL	Lag (1927:77) om försäkringsavtal
KFL	Konsumentförsäkringslag (1980:38)
NFAL	Prop.2003/04:150 förslag till ny försäkringsavtalslag
AvtL	Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
FRL	Försäkringsrörelselag (1982:713)
NJA I	Nytt Juridiskt Arkiv, avd 1
SOU	Statens Offentliga Utredningar
Prop	Proposition

1 Inledning

1.1 Introduktion

Livförsäkringsrörelse i modern mening började i Sverige under 1800-talet och det första bolaget tillkom 1855.¹ Tanken på livförsäkring som medel för ålderdoms- och efterlevandeförsäkring kunde efterhand förverkligas. Levnadslängdsantagandena spelar en avgörande roll inom livförsäkring och förutsätter tillförlitlig befolkningsstatistik. Liknade betydelse har den medicinska vetenskapens framsteg och ökade kunskaper om sjukdomar och sjukdomsanlag betydelse för sannolika avvikelser i enskilda fall från levnadsantagandena.

Utvecklingen gjorde det möjligt att med tillbörlig säkerhet beräkna det större tillskott en icke frisk försäkringssökande bör bidra med, om friska deltagare i försäkringskollektivet inte skall missgynnas. Forskningsresultat på matematikens och statistikens område kunde efterhand vinna tillämpning även inom livförsäkringstekniken och bidra till dess vidare utveckling.²

1.2 Syfte och avgränsningar

Uppsatsen är tänkt att ge en analys av rättsläget på personförsäkringsrättens område men kommer att begränsas till upplysningsplikten vid individuella livförsäkringar. Försäkringsrätten har under lång tid varit föremål för omfattande reformarbete. Den nya lagstiftningen måste dock ses i ljuset av annan lagstiftning som kan komma att påverka vilka krav försäkringsbolagen kommer att uppställa vad det gäller försäkringstagarens upplysningsplikt. Lagstiftningen rörande genetisk integritet är en av de lagar som kommer att göra sig gällande i dessa situationer. Uppsatsen kommer därför behandla lagstiftningsförslaget om genetisk integritet i relation till upplysningsplikten vid individuellt tecknade livförsäkringar. Slutligen kommer en diskussion föras kring kontraheringsplikten som enligt det nya lagförslaget på försäkringsrättens område skall införas även på personförsäkringar. Även här är det av vikt att utreda i vilken omfattning detta kan påverka försäkringsutbudet av livförsäkringar och om detta ger försäkringstagaren det tilltänkta skydd som grundtanken med en kontraheringsplikt.

- *Den första frågan som skall besvaras är därmed om NFAL kommer att förändra rättsläget eller de rådande principer som i dagsläget reglerar individuellt tecknad livförsäkring och i så fall hur.*
- *Den andra frågan blir hur det tänkta lagförslaget om genetisk integritet påverkar försäkringsbolagens möjlighet att erbjuda livförsäkringar till rimliga premier och vilka konsekvenser detta får för försäkringstagarna.*

¹ Hanseus, Livförsäkringsrätt, s 13

² Hanseus, Livförsäkringsrätt, s 13

- *Den tredje frågan som ska besvaras är om införandet av en kontraheringsplikt på personförsäkringens område kommer att medföra några förbättringar för försäkringstagarnas möjligheter att teckna en livförsäkring och varför.*

1.3 Material och metod

Försäkringsrätten i stort har inte i någon större utsträckning varit ett omskrivet område, åtminstone inte sedan Hellners omfattande verk, *Försäkringsrätt*, från 1965, med undantag för framför allt Bengtssons bok med samma namn som utkom i ny upplaga så sent som förra året. Bengtssons bok är dock främst avsedd att ge juridikstuderande en introduktion till försäkringsrätten. I synnerhet försäkringstagarens upplysningsplikt vid tecknande av livförsäkring finns det mycket lite diskussion kring. Detta för med sig vissa svårigheter för den som önskar att ge en analys av problematiken på området. En av dessa svårigheter är metoden. Varje juridisk disciplin består, enligt Peczenik³, huvudsakligen av rättsdogmatik vars huvuduppgift är att tolka och systematisera gällande rätt på ett sammanhängande och etiskt godtagbart sätt. Rättsdogmatisk metod försöker alltså svara på frågan vad som är gällande rätt genom att ge en analys av den reglering som finns och de skäl som ligger till grund för denna. Mycket av arbetet i uppsatsen kommer därför att främst att kretsa kring att sammanställa de tankegångar som finns i lagtext och lagförarbeten för att försöka ge en analys av vad dessa kan tänkas ge för konsekvenser i praktiken.

Det kan naturligtvis diskuteras vad det finns för intresse i att uppmärksamma ett område där det nästan inte går att hitta någon domstolspraxis och där debatten är sparsam för att uttrycka det mildt, det borde innebära att det inte finns några problem. Det är dock författarens uppfattning att det, i själva verket, är just denna brist på information som gör att området verkar problemfritt.

1.4 Disposition

Kapitel 1 ger den ram för det problemområde som uppsatsen ska behandla. Kapitel 2 ger en sammanställning av hur upplysningsplikten kommer till uttryck i FAL och hur de föreslagna bestämmelserna i NFAL kan komma att förändra nuvarande rättsläge. Kapitel 3 behandlar de genetiska aspekter som uppkommer i samband med upplysningsplikten. Här diskuteras avtalet mellan staten och Försäkringsförbundet och regeringens förslag till ny lagstiftning. Kapitel 4 behandlar den s.k. kontraheringsplikten och försöker ge ett svar på om synsättet, att alla skall ha rätt till försäkring, får någon självständig betydelse för upplysningsplikten vid tecknande av livförsäkring. Kapitel 5 ger författarens analys av rättsläget och hur de föreslagna bestämmelserna i NFAL och förslaget rörande genetisk integritet kommer att påverka framtidens livförsäkringar.

³ Peczenik, *Juridikens teori och metod*, s 33-34

2 Upplysningsplikten vid tecknande av livförsäkring

2.1 Inledning

En privat försäkring uppkommer genom ett avtal mellan två parter, en försäkringstagare och en försäkringsgivare. Huvudregeln är att rättssubjekten själva skall kunna bestämma om de överhuvudtaget vill avtala, med vem avtalet skall ingås och om innehållet i avtalet. I FAL stadgas det att en avtalspart har en skyldighet att ge sin motpart upplysningar vid ingåendet av ett avtal. Utgångspunkten är att parterna skall ha en möjlighet att kunna bedöma de risker och fördelar som kan finnas med att ingå ett avtal. Att parterna skall vara lojala mot varandra och lämna upplysningar om saker som är av betydelse för avtalet brukar motiveras bland annat med att man annars skulle skapa en rädsla att för att ingå avtal vilket skulle hämma omsättningsintresset.⁴

Ser man försäkringsavtalet ur försäkringstagarens perspektiv är det ett karakteristiskt drag att huvudsyftet för dennes del är att skapa ekonomisk trygghet mot oväntade förluster. Människor ställer allt högre krav på trygghet inte minst vid dödsfall i familjen. För att skapa den säkerhet som man önskar krävs emellertid i de allra flesta fall en organiserad samverkan mellan ett större antal personer som hotas av likartade ekonomiska risker. Försäkringsavtalet bygger på en sådan gemenskap. I detta sammanhang kan man se försäkringsgivaren som en sorts representant för denna gemenskap som med sin sakkunskap och överblick har en bättre möjlighet än de enskilda skadehotade kontrahenterna att konstatera hur stor sannolikheten är för att en skada ska inträffa och vilket belopp som behöver betalas in för att risken skall täckas. Med ledning av den inhämtade informationen rörande den försäkrade personen kan försäkringsbolaget räkna ut sannolikheten för att ett försäkringsfall skall inträffa. Det är svårt att vid en livförsäkring förutse hur länge en enskild person kommer att leva men man kan ganska exakt räkna ut en förväntad medellivslängd för olika grupper av människor. Premiens storlek blir beroende av hur mycket som skall betalas ut vid ett försäkringsfall och betingelserna för deras utbetalning. Särskilt inom livförsäkring är denna statistik välutvecklad och ger därför ett mycket säkrare underlag för bedömning av risken för att skada skall inträffa än den enskilde skulle kunnat få annars.⁵ Den premie som försäkringstagaren betalar består av flera olika delar. Det primära är naturligtvis att den tillsammans med premien från andra försäkringstagare av samma kategori

⁴ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 426

⁵ Bengtsson, Försäkringsrätt, s 24

skall täcka utbetalningar vid försäkringsfall men den skall även täcka försäkringsgivarens kostnader för administration och skadereglering. Det är tydligt att gemenskapstanken lätt kommer i konflikt med trygghetssynpunkten. För en försäkringsgivare gäller det att se till att alla försäkringstagare får just det skydd som motsvara den erlagda premien, varken mer eller mindre. Ersättning skall inte utgå för fall som enligt avtalet ligger utanför försäkringsskyddet även om det i vissa fall lämnar försäkringstagaren i ett utsatt läge och helt utan ersättning.⁶ Försäkringstekniska synpunkter spelar på detta sätt en viktig roll för försäkringens avgränsning. Åtskilliga motsättningar mellan försäkringsbolag och allmänhet bottnar just i denna svårighet för utomstående att förstå de försäkringstekniska överväganden som ligger bakom försäkringsgivarens handligssätt. Det kan dock finnas flera skäl till försäkringsbolagens övervägande. Bolagets intressen tillgodoses ju väsentligen genom att den premie som uppbärs nog motsvarar den åtagna prestationen. Är det en ”dålig risk” som försäkras bör premien, eller avtalsvillkoren i övrigt, anpassas efter detta. Därför är det av särskild betydelse för försäkringsbolagen att de redan vid avtalsslutet har en riktig uppfattning rörande kontrahentens förhållanden. Vid en felberäkning kan försäkringsbolaget inte göra mycket åt saken under avtalstiden mer än att hoppas att det ekonomiskt ofördelaktiga avtalet inte leder till ett försäkringsfall. Vad som försvårar försäkringsbolagens situation är vidare att bolaget är beroende av sin motpart i fråga om riktigheten av den kalkylerade risken. I livförsäkringssammanhang är det av stort intresse om försäkringstagaren, vid avtalets ingående, är fullt frisk. I vissa fall kan försäkringsbolagen visserligen lita till egna åtgärder, främst läkarundersökningar, men dessa kan i många fall vara dyra och opraktiska framför allt vid mindre livförsäkringsbelopp. Ofta är därför i realiteten medkontrahentens uppgifter direkt avgörande för frågan om försäkring skall meddelas och hur stor premien skall vara. Detta medför att försäkringstagarens upplysningsplikt spelar en viktig roll i försäkringsavtalet.

Den som önskar en privat livförsäkring får av naturliga skäl inte sällan besvara frågor som är av integritetskänslig natur. En upplysning som regelmässigt efterfrågas vid tecknande av livförsäkring är numera om försäkringstagaren genomgått ett HIV- test och vad som var resultatet av denna undersökning. Andra frågor gäller om försäkringstagaren under de senaste åren varit sjukskriven under en längre tid, har behandlats av läkare för sjukdom eller äter medicin av något slag.⁷ Avtalet innebär regelmässigt att försäkringstagaren ger försäkringsbolaget fullmakt att infordra medicinska journaler. Uppgifterna i dessa används i bolagens riskbedömning.

Det är mot denna bakgrund man ska se de särskilda regler om försäkringstagarens upplysningsplikt som finns i 4-10 §§ FAL.

⁶ Bengtsson, Försäkringsrätt, s 25

⁷ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 168

2.2 Bestämmelserna i FAL

Något formkrav gäller inte för försäkringsavtal. Avtalets ingående regleras av allmänna principer och bindande avtal föreligger därmed när ett godtagande svar givits på en motparts anbud och denne tagit del av accepten.⁸ KFL innehåller däremot en särskild regel om skyldighet för ett försäkringsbolag att sluta avtal och bolaget får alltså inte vägra att meddela en försäkring som man normalt tillhandahåller allmänheten om inte bolaget har särskilda skäl för vägran. Denna kontraheringsplikt återfinns i NFALs bestämmelser och kommer att diskuteras översiktligt i kapitel 4.

Någon definition av begreppet försäkring finns inte i FAL. Försäkringen bygger som sagt på en organiserad samverkan av ett kollektiv som vill skydda sig mot likartade risker där försäkringsgivaren med hjälp av försäkringsteknisk analys ska se till premien täcker förväntade skadeutgifter och att varje medlem i kollektivet får just de skydd som han betalar för. FAL är tvingande beträffande regler som man har ansett vara speciellt viktiga för försäkringstagarens skydd vilket innebär att förbehåll med visst innehåll inte får åberopas eller får åberopas endast under vissa närmare angivna förutsättningar. Om det inte särskilt anges är lagen dispositiv och parterna kan alltså träffa avtal om annat. Beträffande försäkringsproduktens utformning och premiens storlek råder i regel avtalsfrihet.⁹ FAL innehåller vidare några bestämmelser där det anges att avtal därom inte kan träffas med laga verkan och oskäligena försäkringsvillkor kan jämkas enligt 36 § AvtL.

Reglerna i 4-10 §§ FAL är utom i fall av ond tro, i huvudsak tvingande till försäkringstagarens fördel. Den viktigaste påföljden vid brott mot upplysningsplikten är att försäkringsgivaren befrias från ansvar, helt eller delvis, för försäkringsfall som inträffar. Bolagen kan i fråga om påföljden fritt välja mellan om de skall tillämpa prorata- regeln eller kausalitetsregeln. I övrigt får försäkringsgivaren inte föreskriva regler som är mera oförmånliga för försäkringstagaren än lagen.¹⁰ Prorata- ansvaret bygger på att försäkringsgivarens ansvar vid oriktiga upplysningar skall korrigeras så att det blir detsamma som om de fått korrekta uppgifter. Synsättet att upplysningsplikten snarare torde utgöra en avtalsförutsättning än en avtalsförpliktelse anses vara grunden till denna regel.¹¹ Kausalitetsregeln innebär att försäkringsgivarens endast ansvarar om den försäkrade kan visa att det oriktigt angivna förhållandet saknar betydelse för att försäkringsfallet inträffat och för skadans omfattning.

Försäkringstagaren är skyldig att spontant lämna uppgifter av betydelse för riskbedömningen och inte endast att besvara av försäkringsgivaren uttryckligt ställda frågor.¹² I de fall då försäkringsbolaget begär att försäkringstagaren skall fylla i ett frågeformulär får bolaget anses ha preciserat de omständigheter som är av betydelse. Försäkringstagaren kan då

⁸ Hellner, Försäkringsrätt, s 114-15

⁹ Karnov, s 1188

¹⁰ Karnov, s 1189

¹¹ Karnov, s 1189

¹² Karnov, s 1189

inte lastas för att han inte har lämnat uppgifter om sådant som inte efterfrågats.¹³ Upplyningsplikten går därmed mer och mer mot en renodlad svarsplikt vilket också är den form bestämmelserna i NFAL föreslår, vilket diskuteras utförligare längre fram.

4 § FAL anger att avtalslagen är tillämplig på försäkringsavtal och vidare att verkan av att en försäkringstagare genom svek lämnat en oriktig uppgift eller på annat sätt utnyttjat försäkringsgivarens ovetskap bedöms därmed enligt 30 § AvtL där man får hämta ledning i de allmänna rekvisiten för ogiltighet. Reglerna är tillämpliga såväl vid positivt oriktiga uppgifter som vid underlåtenhet att lämna upplysning. Den vilseledande uppgiften eller förtigandet måste dock avse något förhållande som påverkar antingen försäkringsgivarens beslut att meddela försäkring eller innehållet i villkoren. Vad som sägs om svek kan tillämpas också på handlande som strider mot tro och heder och ledning får här hämtas i de allmänna rekvisiten för ogiltighet enligt 33 § AvtL. På grund av försäkringsavtalets särdrag och då särskilt förhållandet att försäkringsbolagens prestation, d.v.s. att bära en risk, inte kan återbäras gör att rättsföljden ogiltighet kan få en delvis annan karaktär än vid avtal i allmänhet. Meningarna går här isär i vilken mån försäkringsbolagen vid ogiltighet är skyldiga att återbära den prestation de uppburit, med andra ord premien.¹⁴

5 § FAL reglerar de fall då försäkringstagaren vid avtalets slutande lämnat en felaktig uppgift i god tro. Vikten av detta är att oriktiga uppgifter i god tro inte påverkar den försäkrades rätt till ersättning. Bevisbördan ligger här på försäkringstagaren, dock kan här NJA 1937 s. 648 belysas kort. Fallet gällde oriktiga svar på frågor i ett ansökningsformulär. HD bedömde frågan om god tro milt mot försäkringstagaren. Den välvilliga bedömningen berodde av allt att döma på att man ansåg det vara önskvärt att tillmäta försäkringstagarens trygghet särskild vikt då det som i detta fall var tal om livförsäkring.

Bevisbördan för att en uppgift varit oriktig anses dock vila på försäkringsgivaren, medan försäkringstagaren om detta styrkes har att visa att han varit i god tro.¹⁵

6 § FAL reglerar de fall då en försäkringstagare har lämnat oriktiga uppgifter mot bättre vetande, alltså i ond tro, men utan avsikt att vilseleda försäkringsbolaget till att ingå ett avtal. Detta kan vara fallet då en försäkringstagare tror att de omständigheter han försöker dölja saknar betydelse för försäkringsbolaget men även fall då försäkringstagaren inte har insett men bort inse att lämnad uppgift var oriktig omfattas av paragrafen. Försäkringstagaren har därmed genom sin handlande agerat vårdslöst.¹⁶

Vidare anger paragrafen att om ovan förhållande är för handen och det kan antagas att försäkringsgivaren med kännedom om det rätta förhållandet

¹³ Karnov, s 1189

¹⁴ Hellner, Försäkringsrätt, s 147-48

¹⁵ Hellner, Försäkringsrätt, s 156

¹⁶ Karnov, s 1189

överhuvudtaget inte hade meddelat försäkring, vare denne fri från ansvarighet. Och kan det antagas att försäkringsbolaget skulle ha meddelat försäkring, men till annan premie eller uppställt andra villkor än i förevarande avtal, är bolagets ansvarighet begränsat till vad i betraktande härav svarar mot den utfästa premien. Detta innebär att man i princip har att undersöka vad just detta försäkringsbolag skulle ha beslutat om de hade haft full information och det ankommer på bolaget att styrka detta. Beviskraven har i praxis ställt högt inte minst vid personförsäkringar.¹⁷ Rättsföljden blir i det första fallet att den försäkrade helt går miste om sin rätt till försäkring medan ersättningen i det andra fallet utgår enligt pro rata- regeln med lika mycket som svarar mot premien och avtalet skall med tillämpning av pro rata- regeln bedömas med hänsyn till de andra villkor som skulle ha införts om försäkringsbolaget haft riktig riskinformation.¹⁸

Av 7 § FAL framgår att försäkringsgivarens underlåtenhet att uppge en av honom känd omständighet vars betydelse han insett eller bort inse och om förtigandet kan tillräknas honom såsom vårdslöshet tillämpas 6 § i motsvarande mån i dessa fall. Regleringen tar sikte på de fall där försäkringstagaren redan innan känt till omständigheten men han torde inte vara skyldig att vidta efterforskningar för att kunna lämna upplysningar.¹⁹ Bevisbördan för att försäkringstagaren känt till en omständighet ligger av allt att döma på försäkringsgivaren. Om förtigande anses vårdslöst kan alltså försäkringstagaren gå miste om ersättning. Det är inte helt klart vad för krav som kan ställas på försäkringstagaren i detta fall²⁰ men då försäkringsbolagen nästan uteslutande använder sig av frågeformulär är den praktiska betydelsen av regleringen liten, då försäkringstagaren i dessa fall som tidigare nämnts, i princip, inte behöver svara på annat än sådant som efterfrågats.

Paragrafen anger vidare att försäkringsstagarens underlåtenhet att lämna uppgift i andra fall än nu här sagda är utan inverkan på försäkringsgivarens ansvarighet. Paragrafen är därmed tvingande.

Av 8 § FAL framgår att försäkringsbolagen har reklamationsplikt och kan på grund av passivitet eller liknande vara förhindrade att göra påföljder gällande. Bolaget måste ta ställning i frågan och får under inga omständigheter skjuta på ett beslut. Anledningen till att bolaget får kännedom om förhållandet tycks sakna betydelse.²¹ De förhållande som åsyftas är om försäkringsgivaren har rätt till uppsägning och om försäkringstagaren har lämnat oriktiga uppgifter i ond tro eller förtigit för honom kända uppgifter. Enligt paragrafens lydelse gäller alltså inte reklamationsplikt vid svek eller förfarande i strid med tro och heder.

Av 9 § FAL framgår att oriktiga uppgifter eller förtigande är utan verkan för försäkringsgivarens ansvarighet om han ägt eller bort äga kännedom om det

¹⁷ NJA 1937 s. 648

¹⁸ Karnov, s 1189

¹⁹ Hellner, Försäkringsrätt, s 157-58

²⁰ Hellner, Försäkringsrätt, s 158

²¹ Hellner, Försäkringsrätt, s 162

rätta förhållandet eller om uppgiften eller förtigandet avsåg en uppgift som var utan betydelse för försäkringsgivaren eller om det vid avtalets slutande upphört att ha betydelse. Regleringen är inte tillämplig på svekfallen. Uppgifter kan vara otydliga och lätta att missuppfatta vilket dock inte är liktydigt med oriktiga. Försäkringsgivarens enda möjlighet i dessa fall är att ställa ytterligare frågor för att förtydliga och har inte omedelbart rätt till några påföljder. Uppgifter som är oriktiga men som måste anses tillräckliga i betraktandet av de krav som kan ställas på exakthet vid besvarandet av frågor, kan ej heller föranleda någon påföljd. Underlåtenhet att nämna sporadiska förkylningar och maginfektioner kan sålunda ej betraktas som en oriktig uppgift ens om försäkringsgivaren frågat efter alla sjukdomar varav försäkringstagaren lidit.²²

Av 10 § första stycket FAL framgår att förbehåll som strider mot 5 §, 7 § andra stycket, 8 eller 9 § inte kan åberopas av försäkringsgivaren. Reglerna om upplysningsplikten är alltså i princip tvingande till försäkringstagarens fördel. Reglerna om godtrosskydd och om verkan av försäkringsgivarens kännedom och handlande kan alltså inte sättas ur spel genom avtal. Däremot har försäkringsgivaren rätt förbehålla sig strängare påföljder än lagens om försäkringstagaren varit i ond tro enligt 6 §.

Paragrafens andra stycke tar sikte på de undantagsfall då försäkringsbolagen hämtar in upplysningar från någon annan än försäkringstagaren. Vad man ska uppmärksamma här är att om försäkringstagaren inte anmärker på en oriktig uppgift i försäkringsbrevet kan det likställas med att han vitsordat riktigheten även i de fall han själv inte lämnat uppgiften, samt att en uppgift som lämnats av tredje man utan att försäkringstagaren känt till det inte kan inverka på försäkringsgivarens ansvar även om den är oriktig.²³

2.3 Rättspraxis

Redan i inledningen nämndes att rättspraxis är väldigt sparsam på detta område och den enda domen från högsta instans är från 1937. Det kan naturligtvis ifrågasättas hur aktuellt ett prejudikat, med snart 70 år på nacken kan vara, men då det är det enda och att det fortfarande refereras i olika sammanhang, kan en kortare genomgång vara av intresse.

NJA 1937 s 648

I ett formulär som I fyllde i vid försäkringens tagande besvarade hon frågan: Har ni varit sjuk de senaste fem åren, med ett nej. Vidare besvarades frågan: Har ni sökt läkare under de sista fem åren, med ett ja. I hade vid ett tillfälle uppsökt läkare då hon hade en förkylning.

I uppgav vidare att hon varken förut eller vid ansökningstillfället led av någon av de i formuläret uppräknade sjukdomarna: andtäppa, hjärklappning, hjärtsjukdom, m.m.

²² Hellner, Försäkringsrätt, s 160

²³ Hellner, Försäkringsrätt, s 163

Försäkringsbolaget menade dock att det, av de i ärendet föredragna intygen, synes framgå att den närmaste anledningen till I:s död varit en akut och hastigt fortskridande hjärtsjukdom. Enligt bolaget hade I fått diagnosen vid sitt sjukhusbesök och även fått medicin för besvären.

Högsta domstolen: ”Det är i målet upplyst att I 1 år innan försäkringen rådfrågat läkare som ansåg sig kunna konstatera organiskt hjärtfel: men varken härav eller av övriga omständigheter framgår, att I:s i deklarationen lämnade uppgift om förkylning såsom anledning till läkarbesöket är att betrakta såsom oriktigt. Då det vidare inte kan anses styrkt att I blev av läkaren upplyst om hans diagnos av hjärtbesvär, samt dessa, enligt vad utredningen giver för handen, voro av rent tillfällig natur och inte återkommo under tiden intill deklarationens avgivande, och det ej heller kan på grund av vad i målet förekommit läggas I till last, att hon underlät att såsom en sjukdom varav hon lidit angiva andtäppa, kan, även om uppgifterna i deklarationen finge i nu angivna hänseende anses vara oriktiga, bolaget i allt fall icke mot stadgandet i 5 § FAL åberopa densamma till stöd för befrielse från ansvarighet enligt försäkringsavtalet.”

Av rättsfallet tycks det alltså, som tidigare nämnts, kunna utläsas att beviskravet för en försäkringstagare, med hänsyn till trygghetsintresset, ställs lägre vid livförsäkring, när han har att visa god tro, än vad som normalt är fallet i försäkringssammanhang.

2.4 De föreslagna bestämmelserna i NFAL

2.4.1 Inledning

I NFAL är tendensen att lagstiftaren i första hand vill tillgodose den försäkrades trygghetsintresse. Det är tänkt att skyddet skall förstärkas särskilt vid personförsäkring. Rätten till försäkringsersättning har på senare år blivit särskilt viktig genom att försäkringen i väsentliga delar övertagit skadeståndets roll. Den skadelidande vänder sig i större utsträckning i första hand till ett försäkringsbolag för att få gottgörelse för sin skada och sedan stannar ofta skadan där utan att några krav mot den ansvariga blir aktuella.²⁴ Försäkringsbolaget är i regel den överlägsne kontraktsparten. Det är bolaget som bestämmer i vilka fall en försäkring skall erbjudas och vilket vederlag som skall utgå för denna prestation.

Det grundläggande syftet med en reformerad ny försäkringsavtalslag är därmed att stärka försäkringstagarnas ställning i förhållande till försäkringsbolagen.²⁵ Men även om det finns starka skäl för att stärka försäkringstagarnas ställning så skall skyddet utformas på ett sådant sätt så

²⁴ Bengtsson, Försäkringsrätt, s 32

²⁵ Prop. 2003/04:150, s 126

att det också underlättar för försäkringsbolagen att bedriva en ekonomiskt rationell och konkurrenskraftig verksamhet som kan tillgodose det försäkringsbehov som finns. Den privata försäkringsverksamheten skall byggas på en annan teknik än socialförsäkringen.²⁶

En modernisering av FAL synes särskilt motiverad i ljuset av de omfattande ändringar i FRL som trädde i kraft 1 januari 2000. Reformen innebar att principerna för försäkringsverksamheten liberaliserades och gavs en väsentligt mer marknadsvänlig utformning. Rent praktiskt innebar detta att den s.k. skälighetsprincipen, som skulle garantera skäliga avtalsvillkor och premier, slopades och ersattes med regler som skulle främja god ekonomisk genomlysning av försäkringarna. Vidare avskaffades systemet med s.k. försäkringstekniska grunder och ersattes av en ordning där samtliga rättigheter och skyldigheter skall framgå av försäkringsavtalet.²⁷

Med tanke på dessa förändringar är det inte svårt att förstå regeringens önskan att bestämmelserna i NFAL skall vara tvingande vid individuell personförsäkring, för att på detta sätt tillgodose den enskildes behov av skydd mot ogynnsamma villkor.²⁸ Visserligen är det av allmänt intresse att civilrättslig lagstiftning också av detta slag utgår från avtalsfrihet men avtalsfriheten synes dock få ge vika när det finns ett samhälleligt intresse att tillgodose sociala hänsyn eller jämlikhet i avtalsförhållandet.

2.4.2 Svarpplikten

Som förut har framhållits är det av väsentlig betydelse för försäkringsbolagets åtagande att bolaget har tillgång till de uppgifter som behövs för att riskens storlek ska kunna beräknas.

1 § (12 kap.) ger huvudregeln för upplysningspliktens utsträckning i tiden. Försäkringstagaren är skyldig att svara på försäkringsbolagets frågor till dess att bolaget har tagit sällning till frågan om en försäkring skall meddelas, utvidgas eller förnyas. Upplysningsplikten är alltså i första hand aktuell när parterna ingår det första avtalet om försäkring, men även vid förnyelse av en tidsbegränsad försäkring har bolaget rätt till att begära uppgifter om den försäkrades hälsotillstånd.²⁹

Försäkringsbolaget kan ställa kompletterande frågor med anledning av de svar som lämnats i ett första frågeformulär, men bolaget kan också ta upp nya frågor som kan vara av betydelse för bedömningen av risken.³⁰

Av förslaget till NFAL framgår visserligen att försäkringstagarens subjektiva förhållande till de lämnade uppgifterna har betydelse för frågan om följderna av eventuella oriktigheter. Upplysningsplikten innebär emellertid i och för sig bestämmas objektivt: försäkringstagaren och den försäkrade skall lämna riktiga och fullständiga svar på försäkringsbolagets

²⁶ Prop. 2003/04:150, s 126-27

²⁷ Prop. 2003/04:150, s 127

²⁸ Prop. 2003/04:150, s 139

²⁹ Prop. 2003/04:150, s 516

³⁰ Prop. 2003/04:150, s 516

frågor. Det är inte något självständig försvar för försäkringstagaren att han inte insåg att en efterfrågad uppgift kunde ha någon betydelse för bolagets bedömning. Inte heller kan den som förtigit en viss sjukdom undgå konsekvenserna av förtigandet genom att senare visa att han har tillfrisknat från sjukdomen.³¹

Bestämmelserna i FAL innebär att försäkringstagaren spontant skall lämna riktiga upplysningar om alla de förhållanden som han inser eller borde ha insett var av betydelse för försäkringsbolaget. Som tidigare nämnts har detta i praktiken knappast någon självständig betydelse då bolaget istället inhämtar upplysningar genom att försäkringstagaren får fylla i ett mer eller mindre utförligt formulär. Försäkringstagaren har alltså i allmänhet fullgjort sin upplysningsplikt när han har lämnat riktiga och fullständiga svar på frågorna i formuläret.

Bestämmelserna i NFAL kommer inte fordra mer av försäkringstagaren än vad som framgår av denna praxis.³² Försäkringstagaren kommer alltså inte ha en självständig upplysningsplikt utan endast en svarsplikt. Vägrar han lämna de begärda uppgifterna blir den enda sanktionen att försäkringsbolaget inte meddelar någon försäkring. Det ankommer därmed på försäkringsbolaget att formulera frågorna så att svaren ger de nödvändiga upplysningarna. Försäkringstagaren har därmed inte heller någon förpliktelse att spontant lämna kompletterande upplysningar.³³

Dock måste hänsyn tas till skyddet för den personliga integriteten, något som diskuteras utförligare i kapitel 3. Här är det tillräckligt att nämna att försäkringsbolaget självklart inte får ställa frågor som inte kan ha någon betydelse för bedömningen av en försäkringsansökan.³⁴ Detta innebär inte att upplysningsplikten är begränsad till att avse uppgifter som försäkringstagaren själv inser kan ha betydelse för bolaget. Om upplysningsplikten skall vara en renodlad svarsplikt bör man kunna kräva att försäkringstagaren besvara frågorna riktigt. Även om vissa uppgifter för den enskilde framstår som tämligen betydelselösa kan det vara av ett intresse för bolagets sammanlagda riskbedömning. För att detta skall kunna upprätthållas i praktiken fordras det emellertid att frågorna är så konkret utformade att det inte kan råda tveksamhet om vad som i det enskilda fallet är rätt svar. Ett problem är naturligtvis att det inte är ovanligt att en presumtiv försäkringstagare inte kommer ihåg eller inte kan precisera när han har varit sjuk eller vad sjukdomen avsett.

2.4.3 Konsekvenser av oriktiga uppgifter

En annan viktig fråga är vad som kommer att räknas som brott mot upplysningsplikten enligt NFAL. Enligt 2 § (12 kap.) skall det vara fråga om objektivt oriktiga eller ofullständiga uppgifter som har lämnats av

³¹ Prop. 2003/04:150, s 516

³² Prop. 2003/04:150, s 265, 515

³³ Prop. 2003/04:150, s 266

³⁴ Prop. 2003/04:150, s 265

försäkringstagaren eller den försäkrade. Uppgifterna skall ha rört risken på sådant sätt att de påverkat försäkringsbolagets beslut om försäkring. Om t.ex. en livförsäkring och en sjukförsäkring tecknas på grundval av gemensamma oriktiga uppgifter och de riktiga uppgifterna skulle ha haft betydelse bara för bedömningen för sjukförsäkringen, kan något brott mot upplysningsplikten alltså inte göras gällande i fråga om livförsäkringen.³⁵ Vid sidan av att uppgifterna skall ha haft saklig betydelse fordras det att försäkringstagaren eller den försäkrade har lämnat den oriktiga eller ofullständiga uppgiften uppsåtligen eller av oaktsamhet som inte är ringa. Däremot krävs det i princip inte att den som lämnade uppgiften också insåg den efterfrågade omständighetens betydelse för försäkringsbolagets bedömning. När den oriktiga uppgiften har lämnats av oaktsamhet kan man tänka sig att försäkringstagarens bristande insikt kan ha betydelse för bedömningen. En försummelse att ta reda på det riktiga förhållandet kan ibland bedömas som ringa, om försäkringstagaren inte bort inse frågans betydelse.³⁶

Precis som i nuvarande lagstiftning kommer en överträdelse av upplysningsplikten inte att föreligga om försäkringstagaren är i god tro i den bemärkelse att han varken inser eller hade bort inse att uppgiften är oriktig. I enlighet med nuvarande lagstiftning kommer oriktighet däremot alltid att kunna åberopas om försäkringstagaren är medveten om att han lämnar en oriktig uppgift. Om försäkringstagaren inser uppgiftens betydelse för avtalet föreligger i allmänhet svek.³⁷

Även i fall av oaktsamhet kan det vara rimligt att försäkringsbolagen får åberopa oriktiga uppgifter då upplysningar är av avgörande betydelse för försäkringens utformning och noggranna uppgifter är av väsentlig betydelse för avtalet. Anledningen är att försäkringsbolagen annars skulle få det mycket svårt att reagera mot oriktiga uppgifter.

Det avgörande för bedömningen blir alltså, i slutändan, vilket beslut försäkringsbolaget skulle ha fattat om försäkringstagaren hade fullgjort sin upplysningsplikt enligt 1 § (12 kap.). Man får här också ta hänsyn till vad som skulle ha kommit fram de ytterligare utredningar bolaget skulle ha gjort om korrekta uppgifter hade lämnats.³⁸

Som tidigare nämnts gäller vid sidan av FAL och KFL allmänna avtalsrättsliga regler. Om försäkringstagaren har gjort sig skyldig till svek eller förfarit i strid med tro och heder är försäkringsavtalet sålunda ogiltigt och försäkringsbolaget fritt från ansvar. Även enligt förslaget till NFAL kommer försäkringstagare i dessa fall inte ha någon rätt till försäkringsersättning. Lagförslaget kompletteras med en bestämmelse om att försäkringsbolaget får behålla den erlagda riskpremien, däremot kommer

³⁵ Prop. 2003/04:150, s 518

³⁶ Prop. 2003/04:150, s 518

³⁷ Prop. 2003/04:150, s 266

³⁸ Prop. 2003/04:150, s 519

försäkringens tekniska värde, alltså den del av premien som motsvarar ett sparande, återlämnas till försäkringstagaren.³⁹

Vid annan överträdelse, än uppsåtliga, skall prorataregeln tillämpas dock ska det här finnas möjlighet till avvikelse där regel leder till oskäliga resultat. Det får numer ses som allmänt godtaget att prorataregeln skall vara huvudprincipen vid personförsäkring. Samtidigt skall man här betona att proratering inte bör göras på mer eller mindre schablonmässigt sätt och det bör ankomma på försäkringsbolaget att visa att deras beslut i det enskilda fallet överensstämmer med bolagets eller branschens aktuella praxis.⁴⁰ Enligt gällande rätt går brott mot upplysningsplikten ut över alla intressenter och det får anses vara en fundamental försäkringsrättslig princip att både försäkringstagaren och den försäkrade såväl som förmånstagare påverkas av oriktiga uppgifter.⁴¹

En nyhet i NFAL är alltså att man ska kunna frångå prorataregeln om dess tillämning skulle leda till uppenbart oskäligt resultat mot försäkringstagaren eller hans rättsinnehavare. Återigen synes detta förslag motiveras med särskilda sociala och humanitära skäl som ofta tycks framträda vid livförsäkring. De omständigheter att försäkringstagaren eller hans efterlevande skulle råka i en svår ekonomisk situation om inte ersättning utgår kan sällan ensam medföra att regeln ska användas.⁴² Detta kan ofta inträffa efter ett försäkringsfall.

Det kan ändå förekomma fall där resultatet av huvudreglerna skulle framstå som oacceptabelt och detta undantagsvis även om situationen inte är sådan att sociala skäl direkt kan åberopas.⁴³ Ett sådant fall kan vara när ett ombuds uppträdande gett försäkringstagaren anledning att ta lätt på uppgiftslämnandet. Ett annat exempel är att det frågeformulär som försäkringstagaren fyllt i varit oklart eller på annat sätt otillfredsställande utformat och detta kan antas ha medverkat till att den oriktiga uppgiften har lämnats.

En särskild fråga rör de fall då en försäkringstagare har glömt att lämna eller av oaktsamhet har lämnat en oriktig uppgift om sitt hälsotillstånd som avser ett relativt alldagligt och inte särskilt allvarlig temporär sjukdom. Ibland kan det tänkas att också en sådan utelämnad eller oriktig uppgift skulle kunna anses innefatta en icke ringa oaktsamhet och vara av sådan art att den skulle ha föranlett att försäkringsbolaget inte meddelade försäkring eller att det endast skulle göra det på andra villkor. I sådana fall kan det komma i fråga att tillämpa den nu berörda skälighetsregeln om effekten av försäkringstagarens försummelse inte framstår som rimlig i relation till försummelsen omfattning och karaktären av de uppgifter som försummelsen avsett.⁴⁴

³⁹ Prop. 2003/04:150, s 268-69

⁴⁰ Prop. 2003/04:150, s 270

⁴¹ Prop. 2003/04:150, s 270

⁴² Prop. 2003/04:150, s 270

⁴³ Prop. 2003/04:150, s 520

⁴⁴ Prop. 2003/04:150, s 520

Regeln kan också tänkas bli tillämplig då en underårig av obetänksamhet lämnar oriktiga uppgifter, liksom då någon som lider av psykisk störning bryter mot upplysningsplikten.⁴⁵

Oriktiga uppgifter går ut över den som annars skulle ha varit berättigad till försäkringsbeloppet, även om han själv är ovetande om oriktigheten. Denna princip som motiveras med försäkringsmässiga skäl ska upprätthållas i de flesta fall. Men det kan förekomma speciella situationer där resultatet inte kan accepteras om det samtidigt föreligger starka sociala skäl för att ge åtminstone ett visst försäkringsskydd.⁴⁶ Så kan vara fallet om en make har tecknat och betalat en försäkring på den andra makens liv för att skydda sig själv och de gemensamma barnen i händelse av ett dödsfall och det sedan visar sig att den försäkrade har lämnat oriktiga uppgifter utan makens vetskap.

2.4.4 Begränsningar i försäkringsbolagets rätt att säga upp försäkringen

Förutsättningen för att 3 § (12 kap.) skall kunna tillämpas är att det har konstaterats ett relevant brott mot upplysningsplikten enligt 2 § andra stycket. Att försäkringsbolaget under försäkringstiden upptäcker en oriktig uppgift är alltså inte tillräckligt för uppsägning eller ändring av avtalet. Har uppgiften lämnats i god tro eller av bara ringa oaktsamhet skall försäkringen fortsätta att gälla i sin ursprungliga utformning.

För att försäkringstagaren skall få klarhet om sitt rättsläge åläggs försäkringsbolaget att i den skriftliga uppsägningen erinra försäkringstagaren om reglerna föregående stycke om rätt till fortsatt försäkring.

Skulle försäkringsbolaget upptäcka att informationen i viss fall har försummats får bolaget sända information i efterhand och räkna uppsägningsfristen från det att kompletteringen avsändes. Saknas den föreskrivna informationen får uppsägningen ingen verkan och detta även om t.ex. en domstol vid en senare bedömning skulle komma fram till att någon rätt till fortsatt försäkring faktiskt inte fanns.⁴⁷

Enligt 4 § (12 kap.) första meningen räcker det att försäkringsbolaget insett eller bort inse att lämnade uppgifter var oriktiga eller ofullständiga när upplysningsplikten åsidosatts, för att bolaget ska vara förhindrat att återropa att upplysningsplikten åsidosatts.

Regeln i andra meningen behandlar till en början situationen när det förhållande som den oriktiga uppgiften avsåg saknade betydelse för bolaget redan när upplysningsplikten eftersattes. Vidare nämns fallet när förhållandet upphört att ha betydelse efter det att försäkringen tecknades såsom när de riskprövningsregler försäkringsbolaget tillämpar ändrats så att

⁴⁵ Prop. 2003/04:150, s 520

⁴⁶ Prop. 2003/04:150, s 520

⁴⁷ Prop. 2003/04:150, s 522

en viss sjukdom inte längre påverkar bedömningen eller när de faktiska förhållandena senare kommit att överensstämma med försäkringstagarens uppgifter. Ett exempel är att en gruvarbetare som tecknar en olycksfalls försäkring – där yrket har betydelse för premien – uppger att han är kontorist. Om han sedermera övergår till kontorsarbete och därefter drabbas av ett olycksfall, har han rätt till ersättning.⁴⁸

I andra stycket finns ett andra undantag till proratabedömningen, den s.k. oantastbarhetsregeln. Regeln innebär att sedan en livförsäkring för dödsfall gällt i fem år skall oriktiga uppgifter kunna återopas endast om försäkringstagaren eller de försäkrade förfarit svikligt eller i strid med tro och heder.

Försäkringsbolaget kan inte efter denna tid vägra ersättning eller säga upp försäkringen. Lagförslaget motiveras framför allt med hänvisning till försäkringstagarens och hans rättsinnehavares behov av trygghet men också genom att detta sägs öka försäkringens värde som kreditsäkerhet.⁴⁹ Mot en oantastbarhetsregel kan man anföra att oriktiga uppgifter många gånger lämnas medvetet men att svek eller motsvarande inte alltid går att styrka. Från branschens sida har man vidare invänt att regeln ger den slarvige försäkringstagaren oberättigade fördelar på den ordentliges bekostnad och att den skulle göra det nödvändigt att göra noggrannare kontroller vid försäkringens tecknande.⁵⁰ En skärpt kontroll från bolagens sida borde dock inte ses som en nackdel, naturligtvis förutsatt att det inte medför allt för stora administrativa kostnader och därmed premiehöjningar.

Reglerna i tredje stycket tar sikte på fallet då försäkringstagaren inte själv har tecknat försäkringen. Bestämmelserna i första stycket första meningen och andra stycket gäller inte i sådana fall.

De berörda delarna av lagförslaget finns återgivna i sin nuvarande lydelse i bilaga E

⁴⁸ Prop. 2003/04:150, s 523

⁴⁹ Prop. 2003/04:150, s 271

⁵⁰ Prop. 2003/04:150, s 271

3 Upplysningsplikten och genetik

3.1 Inledning

En grundläggande uppfattning som de flesta människor tycks dela är att uppgifter om den enskildes arvs massa i så stor utsträckning som möjligt skall vara skyddade. Det skall krävas mycket goda skäl ifall man skall tillåta användning av sådana uppgifter utanför sjukvården. Det är från denna utgångspunkt som vår bedömning skall göras, huruvida uppgifter om den enskildes arvs massa skall få beaktas i försäkringssammanhang eller inte.

Den inledande frågan måste därför bli om genetisk information kan anses ha betydelse från försäkringssynpunkt. För att genetisk information överhuvudtaget skall kunna vara av intresse i försäkringssammanhang måste den fylla en funktion. Informationen måste därför kunna sägas ha försäkringsteknisk relevans, alltså som tidigare nämnts, kunna läggas till grund för rationella beräkningar av sannolikheten för att den försäkrade individen drabbas av den händelse som leder till att försäkringen faller ut.

Men även om man anser att genetisk information har försäkringsrelevans uppkommer en ny frågeställning som leder till en konflikt på ett annat plan. Hur ska försäkringsrelevansen avvägas mot grundtanken att genetisk information inte får användas utanför sjukvården?

Å ena sidan finns risken för moturval⁵¹ som naturligtvis skall tas på allvar då det kan leda till att hela försäkringssystemet på sikt kan slås ut. Å andra sidan finns farhågor att personer kan bli obenägna att genomgå genetiska undersökningar även när detta är medicinskt motiverat då resultatet kan komma att påverka deras möjlighet att teckna en försäkring i framtiden, åtminstone på samma villkor som andra.

⁵¹ En försäkringsteknisk term för den situation då försäkringsvillkoren gynnar försäkringstagare med högre risk och i motsvarande mån missgynnar dem med lägre risk, vilket innebär eller kan innebära att personer med hög risk söker sig till försäkringen och övriga därifrån.

3.2 Avtalet mellan staten och försäkringsförbundet

I svensk rätt saknas till dagens dato lagregler om användning av genetisk information i försäkringssammanhang. Däremot finns vissa frivilliga åtaganden från försäkringsbranschens sida.

Den 31 maj 1999 ingick som staten och Sveriges Försäkringsförbund ett avtal som reglerar genetiska undersökningar i samband med tecknande av liv- eller sjukförsäkring.⁵² Avtalet är även tillämpligt på utökande av en redan tecknad försäkring av motsvarande beskaffenhet.

I avtalets inledande bestämmelser anges att avtalet gäller mellan staten och de försäkringsbolag som i Sverige marknadsför vad som försäkringsavtalsrättsligt avses som liv- eller sjukförsäkring och som är medlemmar i Sveriges Försäkringsförbund. I praktiken medför denna bestämmelse inga problem då samtliga försäkringsbolag som marknadsför traditionell individuell liv- och fondförsäkring är medlemmar i Försäkringsförbundet.⁵³

2 § i avtalet ger en uttömmande definition av vilka olika typer av genetiska undersökningar som omfattas.

1. Presymtomatisk genetisk undersökning avser undersökningar för att kunna fastställa om en person har ett dominant ärftligt sjukdomsanlag som kommer att leda till sjukdom senare i livet.

2. Predikativ genetisk undersökning omfattar undersökningar i syfte att granska friska människors arvsanlag för att beräkna sannolikheten för att personen kan komma att drabbas av sjukdom senare i livet.

3. tredje punkten behandlar genetiska undersökningar som utförs enbart för att påvisa eller utesluta att en person bär anlag för en ärftlig sjukdom som visar sig först i senare generationer.

Även familjeupplysningar omfattas av avtalet och definieras som information om förekomsten av ärftliga sjukdomar i släkten.

Då genetiska undersökningar kan utföras med olika metoder har bestämmelserna givits en utformning som sägs omfatta samtliga genetiska metoder.⁵⁴

Däremot avses inte genetiska undersökningar för att ställa sjukdomsdiagnos där patienter har en konstaterad eller misstänkt sjukdom.⁵⁵

Försäkringsförbundet åtar sig enligt 3 § att säkerställa att deras medlemmar inte inför krav på att den som söker försäkring skall behöva genomgå sådan genetisk undersökning, som ovan definierats, som förutsättning för att få teckna en försäkring. Detsamma gäller för den, i enlighet med avtalets inledande bestämmelser, som önskar utöka sin försäkring.

⁵² SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 170

⁵³ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 170

⁵⁴ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 171

⁵⁵ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 171

Vidare åtaganden av Försäkringsförbundet och vissa begränsningar ges i 4 §.

Första stycket ska säkerställa att bolagen gentemot försäkringssökande eller försäkringstagare inte efterfrågar huruvida en genetisk undersökning har utförts eller resultatet av en redan utförd genetisk undersökning. Likaså ska försäkringsbolagen avstå från att efterfråga familjeupplysningar.

För det fall ett försäkringsbolag redan har kännedom om resultatet av en genetisk undersökning eller en familjeupplysning åtar sig bolagen att avstå från att använda den informationen.

I andra stycket anges vissa begränsningar i försäkringsbolagens åtagande enligt första stycket. Dessa avser sådana liv- och sjukförsäkringar där försäkringsersättningen som utbetalas som engångsbelopp inte överstiger femton prisbasbelopp enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring samt, liv- och sjukförsäkringar där försäkringsbeloppet skall utbetalas som periodiskt efterlevandepension, efterlevandelivränta eller annan periodisk utbetalning om denna överstiger ett prisbasbelopp enligt samma lag. Avtalet gäller alltså inte för högre ersättningsnivåer än ovan nämnda.

I tredje stycket anges att beloppsbegränsningen avser den enskildes samtliga sökta, eller vid utökning, redan tecknade försäkringar.

I fjärde stycket anges att paragrafen skall tillämpas såväl då någon ansöker om försäkring som vid utökning av befintlig försäkring.

Av 5 § framgår att Försäkringsförbundet åtar sig att för i avtalet berörda försäkringar säkerställa att medlemsbolagen inte undantar någon sjukdom för utbetalning av försäkringsersättning. Detta avser dock inte om undantag görs för viss sjukdom som den försäkringssökande redan företett symptom av vid tecknande av försäkring.⁵⁶

Försäkringsförbundet åtar sig vidare enligt 6 § att inrätta en prövningsnämnd dit försäkringssökande kan vända sig om de anser att ett försäkringsbolag hanterat genetisk information på ett felaktigt sätt. Nämndens uppgift är att ge rekommendationer i fråga om omprövning till försäkringsbolagen. I samband med avtalets ingående inrättades med detta i åtanke, 1999, Försäkringsförbundets genetiknämnd. I skrivande stund har nämnden ännu inte fått in något ärende.⁵⁷

Staten å sin sida åtar sig enligt 7 § att tillse att utvecklingen inom medicinsk och klinisk genetik som kan ha betydelse för försäkringsbranschen och andra berörda fortlöpande följs och allsidigt belyses. Något särskilt organ har emellertid inte inrättats och tillsynen får anses ingå i Statens medicinsk-etiska råds ansvarsområde.⁵⁸

I avtalets avslutande paragraf anges att avtalet trädde ikraft 1 juli, 1999 och gällde i första hand till och med 2002. Uppsägning av avtalet kan ske genom att någon av parterna skriftligen säger upp detta minst sex månader före avtalstidens utgång. Sker inte en sådan uppsägning förlängs avtalet med två

⁵⁶ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 172

⁵⁷ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 408

⁵⁸ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 172

är i sänder. För det fall något försäkringsbolag åsidosätter sina åtaganden enligt avtalet har dock staten rätt att omedelbart säga upp avtalet. Avtalet sades inte upp under 2002 och enligt Marie Hosinsky på Försäkringsförbundet, har avtalet inte heller sagts upp under 2004 och är därmed fortfarande riktlinjerna för försäkringsbolagen i väntan på att nedan diskuterade lagstiftningsförslag är färdigutrett och kan träda i kraft. Detta är tänkt att ske 1 juli, 2005 vilket med bakgrund av ämnets karaktär kan tyckas vara optimistiskt. Det sista ordet är förmodligen ännu inte sagt i denna sak.

Avtalet finns återgivet i sin helhet som bilaga A

3.3 Avtal eller lagstiftning?

För närvarande är, som tidigare nämnts, genetisk information i försäkringssammanhang uteslutande reglerat i avtalet mellan staten och Försäkringsförbundet. Det finns ingen lagstiftning att tillgå. Från försäkringsbranschens sida har man länge varit av uppfattningen att avtal är en lämplig och smidig form för en reglering och då främst med hänsyn till den snabba utvecklingen på området.⁵⁹

Regeringsformen hindrar inte att branschorganisationer träffar överenskommelser eller gör frivilliga åtaganden som begränsar privata organs handlingsfrihet eller medför andra förpliktelser.⁶⁰ Det främsta skälet till en sådan lösning är naturligtvis att slippa en lagstiftning på området som ofta har mer långtgående konsekvenser än de frivilliga åtagandena. Inte heller, som i förevarande fall, ett avtal med staten synes komma i konflikt med regeringsformen, åtminstone inte i fall då det gäller att nå en tillfällig lösning av en angelägen fråga.⁶¹ Problemet är att avtalet snarast bör ses som ett tecken på att staten för sin del accepterar överenskommelsen som en godtagbar reglering i väntan på en lagstiftning. Vidare framstår inte ett avtal som någon lämplig form för reglering när det gäller ett område som har nära anknytning till frågor om grundläggande mänskliga rättigheter. Till detta kommer även vissa avtalsspecifika synpunkter och då främst att även om parterna skall anses vara bundna av avtalet i strikt juridisk mening så är sanktioner inte möjliga.

Vidare är det, som diskuteras längre ner, naturligtvis så att man från det allmännas sida vill gå längre än vad man från försäkringsbranschen sida bedömer som godtagbart.

Med detta i åtanke är en författningsreglering att anse som ofrånkomlig.

⁵⁹ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 190

⁶⁰ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 191

⁶¹ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 191

3.4 SOU 2004:20 – Genetik, integritet och etik⁶²

3.4.1 Förslag till lag (2004:000) om genetisk integritet⁶³

Lagförslaget är tänkt att ge den ram för de grundläggande principer som är hänförliga till genetisk integritet men är inte utarbetat specifikt för försäkringssammanhang. Försäkringsbolagens verksamhet träffas dock av naturliga skäl av bestämmelserna.

Lagförslagets inledande bestämmelse anger på ett utförligt sätt vad som menas med genetisk undersökning och genetisk information. Vad man särskilt bör fästa vikt vid är att bestämmelsen är metodneutral och omfattar därmed alla analysmetoder som finns tillgängliga idag men även de som kan komma bli aktuella i framtiden. Bestämmelsen är även tillämplig på undersökningar på avlidna.⁶⁴

2 § anger att den första och kanske mest grundläggande principen rörande genetisk integritet är att ingen får ställa som villkor för att ingå ett avtal att den andra parten genomgår en genetisk undersökning eller lämnar genetisk information om sig själv. Den enskilde skall på detta sätt tillförsäkras en rätt att inte behöva få kännedom om sin genetiska bakgrund. Om en genomgången genetisk undersökning ställs upp som villkor för att någon skall få teckna en viss försäkring förlorar individen delvis rätten att själv hålla sig ovetande om sitt genetiska arv eftersom försäkringstagaren kan känna sig mer eller mindre tvungen att acceptera villkoren. Vidare finns här en fara för att sådana villkor skulle kunna leda till att individer otillbörligen diskrimineras.

Bestämmelsen anses vara tillämplig på alla slags avtal, däribland försäkringsavtal, dock bör en skiljelinje göras mellan avtal och familjerättsliga överenskommelser oavsett om dessa benämns som avtal eller inte.⁶⁵

Slutligen skall begreppet ”genetisk information om sig själv” förstås omfatta information om ärftliga sjukdomar i släkten eftersom sådan information indirekt bör anses innefatta den berörde.⁶⁶

3 § första stycke innebär att man har valt att ställa upp ett striktare skydd för genetisk information än för medicinsk information i allmänhet. För annan

⁶² Genom beslut den 8 mars 2001 bemyndigade regeringen chefen för Socialdepartementet att tillkalla en kommitté med uppgift att se över ett antal frågeställningar rörande genetisk diagnostik, genterapi och kloning.

⁶³ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 49ff

⁶⁴ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 357

⁶⁵ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 359

⁶⁶ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 359

medicinsk information gäller normalt att sekretessen enligt sekretesslagen bryts i händelse av samtycke från försäkringstagaren.⁶⁷ För genetisk information skall emellertid enligt förslaget som huvudprincip gälla att den inte får efterforskas eller användas ens om den enskilde samtycker till det. Skälet till detta får anses vara att ett samtycke annars kan bli mer eller mindre framtvingat då den enda andra utgången är att försäkringstagaren blir utan försäkring.⁶⁸

Något som dock kan leda till en del svårbedömda fall är att lagförslaget gör en åtskillnad mellan samtycke och begäran. Om den enskilde själv begär att hans eller hennes genetiska uppgifter efterforskas eller används träffas den undersökningen inte av förbudet.⁶⁹

De åtgärder som enligt förslaget är förbjudna är alltså att efterforska eller använda genetisk information. Ett försäkringsbolag får inte på något sätt genom frågor till försäkringssökanden försöka genomföra eller få fram resultat av en genetisk undersökning. Skulle sådan information ändå bli känd för försäkringsbolaget får den inte användas i något hänseende. Dock skall det naturligtvis vara tillåtet att efterforska eller använda genetisk information i den mån det finns stöd i lag för detta.⁷⁰

Från huvudregeln i första stycket görs en del undantag i andra stycket vilket innebär att det i dessa situationer är tillåtet att efterforska och använda genetisk information utan hinder av förbudet i första stycket. Det bör dock uppmärksammas att andra stycket inte är tänkt att ge en uttömmande uppräknings av undantagen⁷¹ vilket medför att begränsningar till förbudet i första stycket kan finnas även i andra författningar.

Undantagen i punkterna 1-4 kräver dock inte någon genomgång i detta sammanhang.

Paragrafens 3 stycke är föranledd av den definition av genetisk undersökning som slås fast i 1 §. Enligt definitionen omfattar begreppet även vad som brukar kallas familjehistoria eller familjeupplysningar. Undersökning av detta går ut på att den undersökta tillfrågas om sjukdomsförekomst i familjen vilket ofta kan ge betydande genetisk information.⁷² Information om resultatet av en sådan undersökning träffas av förbudet i första stycket och får alltså inte varken efterforskas eller användas.

Mer specifikt ger 3 stycket ett undantag för efterforskning av genetisk information som enbart består av upplysningar om en persons biologiska släktingar om den inte utgör ett resultat av en genetisk undersökning som utförts i syfte att ge upplysningar om den undersöktes arvs massa. Genom regleringen får man dock en praktisk konsekvens som innebär att det är tillåtet att fråga hur det står till med någons anhöriga även om dem

⁶⁷ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 359

⁶⁸ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 359-60

⁶⁹ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 360

⁷⁰ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 360

⁷¹ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 361

⁷² SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 363

eventuellt lider av en genetisk sjukdom, dock får man inte använda sig av informationen.

4 § ger ett uttryckligt förbud mot genterapi som syftar till att åstadkomma effekter som kan gå i arv. Bestämmelsen saknar dock omedelbar relevans för denna framställning.

5 § innebär att en begäran att genomgå en genetisk undersökning som inte är medicinskt motiverad måste framställas av den berörde själv. Ett försäkringsbolag får således inte framställa en sådan begäran på försäkringstagarens vägnar oavsett om fullmakt inhämtats eller givits av försäkringstagaren. En vidare konsekvens är att barns vårdnadshavare också berörs av bestämmelsen och dessa kan alltså inte med rättslig verkan framställa en sådan begäran om den inte kan anses vara medicinskt motiverad.⁷³ Här uppstår naturligtvis en viss gränsdragningsproblematik och lagstiftaren har därför valt att ge några exempel på fall där det inte är medicinskt motiverat med en genetisk undersökning. Undersökningar som innebär att föräldrar vill få reda på om deras barn bär på anlag för en obotlig sjukdom, trots att barnet är utan symtom. Ett exempel på detta kan t ex vara om försäkringstagaren befärrar bröstcancer i familjen. Vidare faller undersökningar i syfte att kartlägga anlag för egenskaper in här, i den mån det överhuvudtaget är eller kommer bli medicinskt möjligt att utföra.⁷⁴

6 § ger regeringen ett bemyndigande att meddela föreskrifter om och i vilken utsträckning ett försäkringsbolag får efterforska eller använda genetisk information. Enligt förslaget kan bemyndigandet endast utnyttjas av regeringen och kan inte överlåtas till Finansinspektionen som annars är den ansvariga förvaltningsmyndigheten.⁷⁵ Det är dock viktigt att påpeka att regeringen inte kan förordna om undantag för 2 § i sin helhet. Regleringen tar nämligen enbart sikte på information som den försäkringssökande eventuellt redan har vikt innebär att ett försäkringsbolag aldrig får ställa som villkor för försäkringens tecknande att sökande skall genomgå en genetisk undersökning.⁷⁶

Regleringen ligger i linje med grundtanken att försäkringsgivaren inför ett avtals tecknande ska ha en principiell rätt till samma information som försäkringstagaren. Anledningen till detta är naturligtvis att ju mer relevant information försäkringsbolagen har tillgång till desto effektivare och mer korrekt kan försäkringar och försäkringsvillkor konstrueras.

7 § anger att till skillnad från det avtal som för tillfället reglerar området skall finnas sanktionsmöjligheter. Det ska enligt paragrafen vara straffbart att som villkor vid avtalsslutande ställa upp krav på genomgången genetisk undersökning eller utlämnade av genetisk information samt att efterforska eller använda genetisk information om det inte är fråga om minst en av de i 3 § uppräknade undantagssituationerna. Som straffskala föreslås böter eller

⁷³ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 364

⁷⁴ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 364-65

⁷⁵ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 366

⁷⁶ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 365-66

fängelse i högst sex månader om inte gärningen är belagd med strängare straff i brottsbalken.

En annan fråga av betydelse är under vilka förutsättningar företrädare för utländska försäkringsbolag kan dömas till ansvar för överträdelse av bestämmelserna. Svaret är att om brottet är hänförligt till ett avtal som helt eller delvis ingås i Sverige eller om brottet skall anses fullbordat i Sverige så kan det alltid ske.⁷⁷

Lagförslaget finns i sin helhet som bilaga B

3.4.2 Förslag till lag om ändring lagen (2004:000) om försäkringsavtal⁷⁸

Förslaget innehåller endast en paragraf, 6a, och är ett komplement till förslaget till ny försäkringsavtalslag (NFAL). Paragrafen innehåller enbart en erinran om att det finns särskilda bestämmelser som begränsar försäkringsgivarens rätt att efterforska och använda genetisk information. Det som här åsyftas är lag (2004:000) om genetisk integritet och förordning (2004:000) om användning av genetisk information på försäkringsområdet.⁷⁹

Vad som kan uppmärksammas här är att då försäkringsgivaren inte får efterforska eller beakta uppgifter rörande genetisk integritet så kan försäkringstagarens förtigande inte leda till några påföljder i försäkringsförhållandet eftersom uppgifterna skall anses sakna betydelse för försäkringsgivaren.⁸⁰

Lagförslaget finns som bilaga C

3.4.3 Förslag till förordning (2004:000) om användning av genetisk information på försäkringsområdet⁸¹

Förordningen innehåller endast 3 paragrafer och är tänkt att reglera de mer specifika detaljerna rörande användning av genetisk information på försäkringsrättens område. Till skillnad från de grundläggande principer som definieras i lag har man här istället valt en förordning, vilket torde syfta till att ge en flexibel reglering som bättre kan tillgodose den snabba utvecklingen på området som tidigare nämnts.

⁷⁷ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 366-67

⁷⁸ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 56

⁷⁹ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 370

⁸⁰ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 370-71

⁸¹ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 57

Förordningen är i princip i linje med avtalet mellan staten och Försäkringsförbundet, dock med vissa viktiga undantag som diskuteras nedan.

1 § anger vilka försäkringar som omfattas av förordningen. Till skillnad från avtalet kan även utländska försäkringsbolags verksamhet komma att omfattas av bestämmelserna. Avgörande är om det försäkringsavtal som träffas omfattas av den svenska försäkringsavtalslagen eller ej.

2 § innehåller definitioner av de begrepp som används i förordningen.

3 § anger under vilka förhållanden det generella förbudet mot att efterforska och använda genetisk information som ställs upp i lagförslaget om genetisk integritet inte ska gälla för försäkringsbolagen.

Punkt 1 avser de situationer som kan uppkomma om ett försäkringsbolag i sina villkor har gjort undantag för vissa genetiska sjukdomar. När ett försäkringsfall har anmälts kan man behöva göra en kontroll för att se om ersättning skall utgå eller om försäkringsfallet omfattas av bolagets undantag.

Problemet kvarstår dock om hur en sådan kontroll ska gå till för att säkerställa att genetisk information, som inte har försäkringsrelevans eller är att bedöma som familjeupplysning, inte röjs. Att försäkringsbolagen ändå inte får använda sig av denna information kan tyckas vara en klen tröst, då alla kan hålla med om att det är skillnad på att inte veta något och att vara ålagd att inte använda information man redan har, oavsett hur opartisk och professionell man anser sig vara.

Med detta i åtanke bör det praktiska utförandet av denna kontroll ske genom att försäkringsbolaget vid ett försäkringsfall kan fråga den försäkrades läkare om försäkringsfallet går att hänföra till någon av de undantag som bolaget har listat.

Punkterna 2 och 3 innebär att försäkringsgivaren skall kunna fråga efter och beakta genetisk information vid försäkringar på höga belopp.

Förslaget innebär att den genetiska integriteten alltid ska skyddas vad som kan betraktas som ordinära livförsäkringar men att det ska finnas ett utrymme för försäkringsbolagen att beakta genetisk information när man ska göra en riskbedömning för försäkringar på mycket höga belopp. Med detta i åtanke kommer förslaget innebära att beloppsgränserna blir en bra bit högre än det är i det avtal som idag reglerar området. Gränsen för engångsutbetalningar höjs från dagens nivå på 15 prisbasbelopp till 30 och periodiska ersättningar höjs från 1 till 4 prisbasbelopp. Denna höjning kommer att innebära att ca 95 procent av livförsäkringarna som tecknas idag kommer att omfattas av förbudet att efterforska och beakta genetisk information, vilket ska jämföras med dagens avtal där ca 75 procent omfattas av förbudet.⁸²

⁸² SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 198, 205

Vidare anges här en åldersgräns på 18 år vilket innebär att genetisk information vid s.k. barnförsäkringar aldrig får efterforskas.

Åldersgränsen är naturligtvis omdiskuterad och ett totalförbud är ofta förenat med flera farhågor. De konsekvenser som diskuterats⁸³ är att ett totalförbud skulle kunna leda till begränsningar i fråga om möjligheten att teckna barnförsäkringar. Sannolikt kommer dock ett förbud inte att leda till en total avveckling av barnförsäkringar utan till utökade generella undantag för sjukdomar som i utpräglad grad är genetiskt betingade. Redan idag har försäkringsbolagen en lång lista med undantag och med totalförbudet blir liknande förbehåll än vanligare.⁸⁴

Ett ytterligare problem är att det redan förekommer en del fall av dödsfallsförsäkringar på barn under 18 år⁸⁵ och en utveckling som den nu föreslagna skulle kunna leda till att föräldrar i en högre utsträckning än idag skulle komma att teckna försäkringar på mycket höga belopp på sina barn om dem visar sig ha anlag för en dödlig sjukdom. Detta är en mycket allvarlig utveckling försäkringstekniskt men kan även starkt ifrågasättas ur etisk synpunkt då det vanligtvis är föräldrarna som är förmånstagare och barnens uppgift inte är att försörja föräldrarna.

Dessa konsekvenser till trots har man i förslaget till förordning ändå ansett det vara mest förenligt med de grundläggande principerna för genetisk integritet att helt undanta barnförsäkringar, vilket alltså innebär att bolaget inte får göra efterforskningar, oavsett belopp.

Förordningen finns i sin helhet som Bilaga D

⁸³ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 205ff

⁸⁴ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 206

⁸⁵ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 206

4 Rätten till försäkring – Kontraheringsplikten

4.1 Inledning

Det är i hög grad angeläget att utsatta grupper kan få ett fullgott försäkringsskydd på rimliga villkor och det finns skäl att utforma kontraheringsplikten så att den i möjligaste mån fyller detta syfte. Visserligen gäller också här som en principiell utgångspunkt för försäkringsavtalslagen att man inte bör ingripa i försäkringsbolagens produktutveckling genom tvingande civilrättsliga regler. Den privata försäkringsverksamheten bedrivs ju inte efter liknande linjer som socialförsäkring. Premier och andra försäkringsvillkor måste kunna utformas med utgångspunkt i den risk som försäkringen skall täcka, och premien för varje försäkring skall täcka de väntade skador som drabbar det försäkrade kollektivet. Men inom ramen för vad som är försäkringsmässigt möjligt finns all anledning att låta lagstiftningen underlätta situationen för särskilt utsatta personer. Även om man inte kan garantera ett försäkringsskydd för samma premie och på samma villkor som andra försäkringssökande, bör lagen trygga att riskprovningen sker på individuell grund, inte schablonmässigt, och att en begärd försäkring således vägras bara när det finns särskilda skäl, vilket bolaget klart skall ange i sitt beslut.

En grundtanke i det privata försäkringsväsendet är att ju mer relevant information försäkringskollektivet och försäkringsbolagen gemensamt har tillgång till, desto effektivare och mera korrekt kan försäkringar och försäkringsvillkor konstrueras. En annan av grundtankarna är att försäkringsgivaren ett avtals tecknande har en principiell rätt till samma information som försäkringstagaren. Detta innebär att det i försäkringssammanhang är en naturlig förutsättning att behandla skilda försäkringstagare på olika sätt, eller med andra ord särbehandla dem, och att i sista hand avböja försäkringsavtal när riskerna bedöms som allt för stora. En omdiskuterad form av särbehandling gäller skillnaden mellan kvinnor och män, vid tecknande av försäkring på eget liv. Statistiskt sett lever kvinnor genomsnittligt längre än män.⁸⁶ De kommer därmed, som kollektiv, att utnyttja en pensionsförsäkring längre tid än gruppen män och får därför sämre villkor när det gäller sådana försäkringar men bättre vid försäkring mot dödsfall. Detta är exempel på en försäkringsrelevant särbehandling. Det förekommer att denna särbehandling betecknas som orättvis. Man måste emellertid hålla i minnet att en av försäkringsväsendets grundläggande idéer är just att försäkringstagarna sammanförs i grupper och att villkoren bedöms med utgångspunkt i den genomsnittliga risken för gruppen.

⁸⁶ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 195

Det kan sägas ligga i det privata försäkringsväsendets natur att försöka ta reda på och beakta olika slags statistiskt beräkningsbara omständigheter. Om man inte gör detta, eller förbjuds att göra det, kan försäkringsmarknaden drabbas av snedvridning och obalans, som typiskt sett äventyrar det privata försäkringssystemet som helhet.⁸⁷ Försäkringstekniskt kallas det som här beskrivits ekvivalensprincipen.⁸⁸ Den innebär att den premie som betalas skall motsvara värdet av det ansvar som försäkringsbolaget åtar sig. Allt som kan påverka en försäkringsrisk beaktas inte av bolagen. Att exempelvis hudfärg, nationell eller etniskt ursprung inte skall beaktas även om någon av dessa omständigheter under vissa förhållanden skulle visas vara försäkringsrelevant är givet då detta skulle kunna innebära eller i vart fall gränsa till en överträdelse av brottsbalkens förbud mot olaga diskriminering. I livförsäkringssammanhang beaktas åtminstone normalt inte psykisk läggning eller alkoholvanor i andra fall än då under sökning eller behandling av läkare har förekommit, och inte heller beaktas exempelvis sexuell läggning.⁸⁹

Att svenska försäkringsbolag idag inte synes missbruka sin möjlighet att vägra försäkring⁹⁰ kan inte anses vara någon garanti mot att man i framtiden, under andra samhällsförhållanden och andra ekonomiska villkor, skulle visa sig betydligt mer återhållsam med att bevilja försäkringsskydd. Eftersom en personförsäkring kan ha grundläggande social betydelse bör det allmänt sett krävas starka skäl att vägra en sådan försäkring.

4.2 Kontraheringsplikten enligt NFAL

En viktig fråga vid utarbetandet av en ny försäkringsavtalslag var om det skulle införas en tvingande rätt att få teckna personförsäkring. Av grundläggande betydelse är synen på förhållandet mellan skadestånd och försäkring. Regelsystemet för fördelning av de ekonomiska förlusterna vid skada ska tillgodose allmänt erkända krav på social rättvisa och trygghet och samtidigt leda till det mest rationella utnyttjandet av de allmännas och enskildas ekonomiska resurser.⁹¹ Ersättningsrätten har sin utgångspunkt i att försäkringar är en bättre lösning att fördela riskerna än traditionellt skadestånd. I ett samhällssystem där försäkringar är av så stor betydelse finns naturligtvis särskild anledning att säkerställa att den enskilde kan få en försäkring.⁹²

Den föreslagna rätten till försäkring kommer att ge en betydande förstärkning av utsatta personers ställning i förhållande till försäkringsbolagen.⁹³ Rätten till försäkring innebär också att

⁸⁷ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 195

⁸⁸ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 195

⁸⁹ SOU 2004:20, Genetik, integritet och etik, s 195

⁹⁰ Prop. 2003/04:150, s 245

⁹¹ Prop. 2003/04:150, s 244

⁹² Prop. 2003/04:150, s 244

⁹³ Prop. 2003/04:150, s 249-50

försäkringsbolagen i svårförsäkrade fall i första hand skall anpassa premien och andra villkor och endast som en sista utväg vägra försäkring helt och hållet.

Kontraheringsplikten för individuellt tecknad personförsäkring kommer till uttryck i 11 kap. 1§ NFAL.

Av första stycket framgår det att ett försäkringsbolag har en skyldighet att meddela en personförsäkring som man normalt tillhandahåller allmänheten. Har ett bolag i strid med sin skyldighet helt eller delvis vägrat någon en försäkring skall domstol förklara att denne har rätt till försäkring, vilket framgår av 16 kap. 7 och 9 §§. Fördelen med denna ordning är att ökad enhetlighet i riskbedömningen kan uppnås samt att det finns ett betydande egenvärde i att den som får ett avslagsbeslut kan förstå vad detta grundar sig på.⁹⁴ Problemet är dock att en domstolsprövning kan bli kostsam och därmed innefatta ett ekonomiskt risktagande.

Av första meningen framgår att kontraheringsplikten gäller för sådana försäkringar som försäkringsbolaget normalt tillhandahåller allmänheten. En prövning av om en försäkring hör till denna kategori avgörs i första hand från det aktuella bolagets produktsortiment, försäkringsvillkor och praxis. Ett försäkringsbolag behöver naturligtvis inte meddela försäkringar mot risker som inte ingår i dess vanliga sortiment eller utvidga sin verksamhet geografiskt eller omfattningsmässigt. Att ett visst försäkringsbolag meddelar en viss typ av försäkring medför inte att också andra försäkringsbolag måste eller ens bör meddela samma slags försäkring. Inte heller är ett bolag som vid enstaka fall har meddelat en försäkring av viss typ skyldig att bevilja en sådan försäkring till andra som begär det.⁹⁵

I kravet på att det skall vara fråga om en försäkring som försäkringsbolaget normalt tillhandahåller allmänheten ligger också att försäkringstagaren måste vara beredd att acceptera de försäkringsvillkor som bolaget tillämpar för den aktuella försäkringen.

Av den första meningen framgår vidare att rätten till försäkring inträder först när försäkringsbolaget har fått de uppgifter som behövs. Detta betyder att sökanden, för att ha rätt till försäkring, måste underkasta sig de krav på utredning som bolaget ställer upp för att få underlag till sin prövning av ansökan. Sökanden måste då lämna uppgifter om sin hälsa och andra förhållanden som kan vara av intresse. För att försäkringsbolaget skall kunna kontrollera att de lämnade uppgifterna är korrekta får de som princip kräva fullmakt av kunden att inhämta uppgifter från t ex försäkringskassa och sjukhus. Försäkringsbolagen får dock endast ställa sådana krav om de är försäkringstekniskt motiverade och kraven får på intet sätt gå utöver vad bolaget brukar begära i liknande situationer. Om ett försäkringsbolag skulle ställa omotiverade krav på utredning, som närmast kan antas ha till syfte att avskräcka kunden från att fullfölja ansökan, kan detta anses vara som en direkt vägran att meddela försäkring.⁹⁶

⁹⁴ Prop. 2003/04:150, s 247

⁹⁵ Prop. 2003/04:150, s 497-98

⁹⁶ Prop. 2003/04:150, s 498

Skulle sökanden underlåta att svara på försäkringsbolagets frågor, får bolaget avslå ansökan, förutsatt att frågorna avser sådana förhållanden som kan ha betydelse för bedömningen av ansökan. Det samma gäller om den som vill ha försäkring inte inställer sig till läkarundersökning när sådan är befogad. Sökandens underlåtenhet att förse försäkringsbolaget med material för bedömning är i dessa fall en självständig avslagsgrund.⁹⁷

Kontraheringsplikten är vidare underkastad en ytterligare begränsning. En inskränkning i rätten att teckna en försäkring som försäkringsbolaget normalt tillhandahåller gäller om bolaget i det individuella fallet har särskilda skäl att inte meddela en sådan försäkring med risken för framtida försäkringsfall, den avsedda försäkringens art eller någon annan omständighet. Detta innebär i praktiken att försäkringsbolaget har rätt att begära en högre premie än under normala förhållanden eller förse försäkringen med förbehåll som inte görs för andra försäkringar av samma typ eller i sista hand vägra försäkring helt och hållet. Det är dock viktigt att ha i åtanke att det är försäkringsbolaget som har att styrka att omständigheterna är av sådan karaktär att det ska anses vara skäl nog att erbjuda en försäkring på sämre villkor eller vägra någon försäkring.⁹⁸ I sista hand är det som tidigare nämnts upp till domstolen och avgöra om detta gjorts på ett korrekt sätt eller inte.

Risken för framtida försäkringsfall i livförsäkringar har nästan uteslutande att göra med om den som ska försäkras har ett fullgott hälsotillstånd eller inte. Denna inskränkning har sin bakgrund i att kontraheringsplikten inte syftar till att ändra den försäkringstekniska grundvalen för försäkringsbolagens prövning av ansökningar och försäkring.⁹⁹ Avslag, premiehöjningar och särskilda förbehåll skall alltså anses vara tillåtna om dem i det enskilda fallet har klart stöd av en försäkringsteknisk bedömning av hälsotillståndet och den därmed sammanhängande risken för framtida försäkringsfall. Som tidigare nämnts kan olika försäkringsbolags praxis och riskprövningar skilja sig och bolagen har både en principiell rätt och en skyldighet att hålla sig till sin egen praxis. Dock bör man här påpeka att om ett försäkringsbolag har en praxis som avviker från vad som är medicinskt eller försäkringstekniskt rimligt kan det ändå bli tal om att underkänna ett avslag som står i linje med bolagets vanliga inställning.¹⁰⁰

Risken för framtida försäkringsfall kan ligga i andra omständigheter än den försäkrades hälsa. Försäkringssökanden kan leva i en hälsovådlig miljö eller ägna sig åt farlig verksamhet på sådant vis att risken för försäkringsfall klart överstiger det normala. Avslag på sådana grunder hindras inte av förevarande bestämmelse och det är inte långsökt att tänka sig att försäkringsbolag generellt vägrar att meddela olika kategorier av försäkring till personer som är bosatta i främmande länder där det råder oroligheter.¹⁰¹

⁹⁷ Prop. 2003/04:150, s 498

⁹⁸ Prop. 2003/04:150, s 498-99

⁹⁹ Prop. 2003/04:150, s 499

¹⁰⁰ Prop. 2003/04:150, s 499

¹⁰¹ Prop. 2003/04:150, s 500

Särskilda skäl för avslag på en ansökan kan enligt paragrafen också ligga i en annan omständighet. Med detta åsyftas främst att det kan finnas en uttalad s.k. moralisk risk, med vilket man menar en risk att försäkringstagaren skall utnyttja försäkringen på ett ohederligt sätt. Exempel på detta skulle kunna vara att försäkringssökanden lämnar oriktiga uppgifter vid tecknandet av försäkringen eller att försäkringstagaren avsiktligt framkallar försäkringsfall. Försäkringsbolaget kan när de anser att sådan risk föreligger välja att vägra försäkring, dock förutsatt att det finns påtagligt underlag som ger stöd åt misstankarna varpå en allmän misstro mot sökanden inte är tillräckligt.¹⁰² I praktiken torde det vara fråga om fall när sökanden tidigare har ertappats med sådant beteende i försäkringssammanhang som ger anledning att tro att det kan komma att upprepas. Att sökanden i något tidigare sammanhang uppträtt på ett inkorrekt sätt bör dock inte utan närmare prövning leda till att ansökan avslås. Händelsen kan ju framstå som en engångsföreteelse eller så kan sökandens förhållanden förändrats på olika sätt så att det inte finns anledning att förvänta sig oegentligheter. Om däremot sökanden tidigare uppträtt direkt svikligt eller i strid mot tro och heder eller på annat sätt grovt åsidosatt sina skyldigheter mot ett försäkringsbolag, bör avslag kunna grundas på sådana erfarenheter.¹⁰³

Bestämmelserna andra och tredje meningarna (11:1) kan sägas vara en viss precisering av det som sägs i första meningen om riskbedömning. Andra meningen anger att försäkringsbolaget är förhindrat att avslå en ansökan på grund av att ett försäkringsfall har inträffat efter ansökningstidpunkten. Om försäkringssökanden vid en livförsäkring avlider sedan han gjort vad som ankommer honom men innan försäkringsbolaget har fattat sitt beslut ska avtalet anses slutet med dödsboet.¹⁰⁴ Om försäkringssökanden däremot avlider innan försäkringsbolaget fått in all relevant information för en riskbedömning får man anse att det brister i förutsättningarna för försäkringen. Försäkringsbolaget har då normalt rätt att vägra försäkring.¹⁰⁵

Vidare gäller enligt andra meningen att försäkringsbolagets prövning skall göras med utgångspunkt i hälsotillståndet vid ansökningstidpunkten. En senare hälsoförsämring får alltså inte leda till avslag. Här menar man att risken för hälsoförsämringen går över på bolaget i och med ansökan trots att detta till synes endast får betydelse om ett försäkringsavtal kommer till stånd mellan parterna. Den avgörande tidpunkten är när ansökan avsändes eller lämnades till försäkringsbolaget. Att riskbedömningen skall utgå från förhållandena vid tiden för ansökan betyder inte att försäkringsbolaget är förhindrat att låta sökanden undersöka sitt hälsotillstånd efter denna tidpunkt och sedan ta hänsyn till vad som då kan komma fram om hälsotillståndet vid ansökningstidpunkten, däremot står det klart att även under denna period,

¹⁰² Prop. 2003/04:150, s 500

¹⁰³ Prop. 2003/04:150, s 500

¹⁰⁴ Prop. 2003/04:150, s 501

¹⁰⁵ Prop. 2003/04:150, s 501

innan undersökningarna är klara, är bolaget förhindrat att ta hänsyn till hälsoförsämringen som sådan.¹⁰⁶

Förbudet mot att ta hänsyn till en hälsoförsämring gäller i första hand prövningen av den ursprungliga ansökan.

Om sökanden innan försäkringen beviljats ändrar sig och begär en annan typ av försäkring som medför större ansvar för försäkringsbolaget får hans begäran i den delen ses som en helt ny ansökan och prövningen får då utgå från hälsotillståndet vid det senare ansökningstillfället. Vill sökanden däremot sänka försäkringsbeloppet, förkorta ansökningstiden eller få tillstånd ändringar som är neutrala i förhållande till ansvarets omfattning är försäkringsbolaget fortfarande förhindrat att ta hänsyn till att hälsotillståndet har försämrats.¹⁰⁷

Bestämmelserna i lagrummets tredje mening ligger i linje med den andra meningen. Omständigheter som är av sådan natur att de inte får påverka bedömningen av om försäkring skall beviljas får inte heller leda till premiehöjning eller andra särvillkor. Men tredje meningen gäller bara sådana riskfaktorer som tar sikte på den försäkrades hälsa. Hänsyn får tas till andra förändringar av riskbilden även om de inträffar efter ansökan. Om försäkringsbolaget t. ex. får reda på att den försäkrade, efter ansökan men före utfärdandet av försäkringen, gått över till ett farligare yrke kan bolaget alltså bestämma premien med hänsyn till det nya yrket.¹⁰⁸

¹⁰⁶ Prop. 2003/04:150, s 501

¹⁰⁷ Prop. 2003/04:150, s 501

¹⁰⁸ Prop. 2003/04:150, s 501

5 Analys

5.1 Ansats

Den privata livförsäkringens grundläggande idé är att ge ekonomiskt skydd om en person skulle avlida under försäkringstiden. Premierna beräknas så att de svarar mot förväntade kostnader vid dödsfall. För att säkerställa försäkringsbolagens åtagande gentemot de försäkrade måste inbetalda premier täcka de förväntade kostnaderna. För att kunna kalkylera en korrekt premie måste bolaget bedöma risken för försäkringsfallet, i dessa fall förtida död. Inom livförsäkring är dessa risker starkt relaterade till ålder, kön och hälsotillstånd. En riskbedömning görs därför vid ansökan om försäkring. Från försäkringssynpunkt är detta inte att betrakta som negativ särbehandling av personer utan som ett sätt att åsätta varje risk ett riktigt pris. För att kunna upprätta ett försäkringsavtal har ett bolaget behov av att ha tillgång till samma information om den sökandes hälsotillstånd som den sökande har själv. Om bolaget har mindre information än sökanden kan riskbedömningen bli felaktig och premien otillräcklig. Med hänsyn till att försäkringarna gäller stora kollektiv och att utbetalningarna vid försäkringsfall ofta är betydande kan sådana felaktiga riskbedömningar få stora konsekvenser.

5.2 Ny försäkringsavtalslag

Med detta som utgångspunkt är det inte förvånande att de nyheter som diskuterats och som återfinns i NFAL sägs vara motiverade av försäkringstagarens trygghetsintresse. Men frågan är om man kan anse att detta syfte kommer att uppfyllas med lagförslaget såsom det ser ut och är det nödvändigtvis något som gynnar försäkringstagaren. Att premien hålls på en rimlig nivå är naturligtvis fortfarande en viktig aspekt för stora delar av försäkringskollektivet. Om försäkringsbolagen tvingas göra för stora förändringar kan både utbudet av försäkringsalternativ minska samt att premierna måste råda bot på den nya obalans som lagstiftningen skapar, för till syvende sist måste ju bolaget täcka sina kostnader.

En av de förändringar som kommer att finnas i NFAL, till skillnad från dagens FAL, är att försäkringstagarens upplysningsplikt endast kommer att vara en svarsplikt. Detta kommer, som tidigare nämnts, inte få någon självständig betydelse. Denna princip, som är en produkt av mångårig praxis tillämpas ju redan idag, vilket medför att den enda skillnaden blir att den blir lagstadgad. Den begränsade upplysningsplikten leder till en ökad enhetlighet och möjligen ett behov av ett konkretare utformat frågeformulär samtidigt som de negativa konsekvenserna torde bli försvinnande små.

En annan skillnad i jämförelse med FAL är förslaget om att prorata regeln blir det enda kvarvarande försvaret för försäkringsbolagen vid försäkringstagarens överträdelse. Detta innebär alltså att man inte överför den nuvarande kausalitetsregeln till den nya lagstiftningen, vilket torde vara en förbättring för försäkringstagaren i stort. Visserligen kunde försäkringstagaren genom kausalitetsregeln få full ersättning, men han löpte även en betydande risk att bli helt utan ersättning. Anledningen till förslaget torde återigen vara att få till stånd en ökad enhetlighet där försäkringstagaren vet vad som gäller samt att prorata regeln sällan medför att han blir helt utan ersättning, vilket knyter an till huvudsyftet med lagstiftningsförslaget. Inte heller detta synes medföra några negativa konsekvenser för försäkringstagarkollektivet.

Två ytterligare nyheter i NFAL är de två undantagen som ges till prorata regeln. Det första är s.k. skälighetsregeln som innebär att man ska kunna gå ifrån huvudregeln om dess tillämpning skulle leda till uppenbart oskäligen resultat för försäkringstagaren eller hans rättsinnehavare. Som vi har sett blir dock detta undantag tillämpligt endast vid särskilt ömmande fall eller när bolaget antagligen ändå inte hade lagt någon större vikt vid informationen om den hade angivits. Med detta i åtanke torde regeln inte bidra med mer än att försäkringsbolagen är förhindrade att schablonmässigt tillämpa prorata regeln, eller med andra ord att dem inte enbart på den grunden att informationen varit oriktig, välja att bara betala ut en del av försäkringsbeloppet. Detta ger naturligtvis försäkringstagarna ett viss skydd bestående i att varje fall prövas individuellt, men det torde inte påverka bolaget i sådan mån att premiehöjningar skulle krävas för att täcka upp förändringen.

Det andra undantaget är den s.k. oantastbarhetsregeln som innebär, att om det gått fem år sedan dödsfallet inträffade, skall oriktiga uppgifter kunna åberopas av försäkringsbolaget endast om den försäkrade eller de försäkrade förfarit svikligt eller i strid mot tro och heder. Oantastbarhetsregeln är långt ifrån okontroversiell och allt ifrån tiden till dess existens har noga vägts för och emot. Förslaget leder naturligtvis till ett förstärkt skydd för försäkringstagaren men det är också kantat med flera farhågor och då främst att oantastbarhetsregeln främst gynnar de som medvetet lämnar felaktiga uppgifter eller bara är slarviga, och att detta blir på den ordentliga försäkringstagarens bekostnad. Dessa farhågor synes vara motiverade och om förslaget blir verklighet, vilket får anses vara antagligt, så torde den mötas av omedelbara premiehöjningar på livförsäkringar för att täcka de administrativa kostnader och den ökade risk, som utan tvekan är förenat med förslaget.

5.3 Genetisk integritet

I början av uppsatsen påstods det att den medicinska vetenskapens framsteg och ökade kunskaper om sjukdomar och sjukdomsanlag var en stark påverkande faktor till hur försäkringsbolagen gör den försäkringstekniska bedömningen, på vilken bolaget sedan baserar premierna.

Den som vill teckna en livförsäkring ombeds normalt att lämna en hälsodeklaration. En följd av 1999 års avtal mellan staten och Försäkringsförbundet är att formulären för hälsodeklaration i de allra flesta fall inte innehåller några frågor om gentester eller familjehistoria. Om det undantagsvis förekommer skall frågorna inte bevaras vid belopp inom de gränser som anges i avtalet.

Vid försäkringsbelopp om två miljoner kronor brukar försäkringsbolagen kräva läkarutlåtande. Det betyder att det i dagens läge finns en zon mellan avtalsgränserna och försäkringsbolagens egna praxis där bolagen utan hinder av avtalet skulle kunna ställa frågor om gentester eller om familjehistoria men av olika anledningar låter bli. Av denna anledning torde regeringens lagförslag om en höjning av beloppsgränsen inte medföra några omedelbara premiehöjningar.

Det framstår som väldigt tydligt att det finns två huvudsakliga skäl som talar för en begränsning av möjligheterna för försäkringsbolag att beakta resultaten av genetiska undersökningar. För det första är det naturligtvis det allmänna intresset av skyddet för den genetiska integriteten som gör sig gällande. Skyddsintresset är särskilt framträdande med tanke på att sjukdomsanlag ofta kan komma att bli en belastning även för kommande generationer.

Det andra skälet är farhågan att riskpersoner blir obenägna att genomgå genetiska undersökningar även om detta är medicinskt motiverat och därmed avskärs från råd och behandling som försäkringstagaren skulle behöva.

Naturligtvis måste de angivna skälen noga vägas mot den stora principiella och praktiska betydelsen av ett väl fungerande försäkringsväsende i den mån man skulle kunna påvisa att ett förbud skulle medföra skadeverkningar för försäkringsbolagen. Man måste här dock även beakta att det finns en mer än försumbar risk för att information övertolkas. Även när ett samband mellan ett genetiskt anlag och en sjukdom är klarlagt, kan riskbedömningen i praktiken vara så vanskelig att den överhuvudtaget inte kan göras på ett vetenskapligt hållbart underlag eller att det förutsätter insatser av experter på området. I andra fall kan det röra sig om riskökningar som, om de överhuvudtaget kan uppskattas, är försumbara.

I den mån en särbehandling med hänvisning till genetisk information sker utan tillräckligt underlag eller på grundval av en riskökning som inte är tillräckligt sakligt grundad, uppkommer en diskriminering av ett slag som vi inte kan godta och som annan lagstiftning söker att motverka.

Med dessa utgångspunkter får det anses vara välbetänkt att inte låta försäkringsbolag efterfråga och beakta genetisk information när det är fråga om, till beloppet, ordinära livförsäkringar. Om så skulle ske finns det en betydande risk för att förtroendet för försäkringsväsendet skulle urholkas.

Man skulle kunna gå ett steg längre och helt förbjuda efterforskning eller användande av genetisk information i försäkringssammanhang. Därmed skulle ju intresset av genetisk integritet tillgodoses fullt ut. En stor fördel med en sådan ordning är vidare att man vid klinisk verksamhet och andra liknande sammanhang kan hänvisa till en klar och otvetydig regel och gränsdragningsfrågor undviks.

En fråga som man måste ställa är naturligtvis om det inte innebär en konflikt med FAL eller NFAL om man inför ett begränsat förbud eller ett totalförbud för försäkringsbolagen att efterforska och använda genetisk information. FAL bygger visserligen på att försäkringstagarna har en upplysningsplikt gentemot bolaget men denna upplysningsplikt gäller, som vi har sett, bara när det är fråga om ett förhållande som kan antas vara av betydelse för bolaget. I den mån det är förbjudet för bolaget att efterforska eller använda genetisk information torde sådan information sakna betydelse för bolagets bedömning och därmed falla in under 9 § FAL. Motsvarande reglering återfinns i 12:4 NFAL. Med andra ord är det så att, om det som i detta fall rör sig om en tvingande lagstiftning, så får helt enkelt informationen inte ha betydelse för bolaget.

Problemet är dock att ett förbud för försäkringsbolagen att efterforska och använda genetisk information kan leda till att bolaget kommer i ett informationsmässigt underläge i förhållande till försäkringstagarna. Denna obalans kan påverka bolagens möjlighet att korrekt beräkna premiesättningen för det försäkrade kollektivet som helhet liksom att beräkna de försäkringstekniska avsättningarna för framtida skadefall. Meddelas lagstiftningsvägen ett begränsat eller ett totalt förbud, måste tolkningen av exempelvis FRL:s bestämmelser beträffande antaganden i premiesättningen utgå från att bolagen på detta område är förhindrade att få full information. Således måste premiesättningen ta hänsyn till den ökade osäkerheten.

Det är dock inte möjligt att fullt ut överblicka konsekvenserna av lagförslaget och då framför allt ett totalförbud. Det är tänkbart att försäkringar på högre belopp inte kommer att kunna erbjudas i samma omfattning som i dag om ett totalförbud skulle införas mot att beakta genetisk information. Sådan försäkring tecknas inte enbart av förmögna privatpersoner. En stor grupp av försäkringstagarna är småföretagare som kan ha till syfte att trygga företagets fortbestånd i händelse av ett plötsligt dödsfall. Vissa av försäkringstagarna är lantbrukare som har behov av ett gott försäkringsskydd för att säkerställa familjens ekonomi under en omställningsperiod i händelse av ett plötsligt dödsfall. Detta innebär att en ordning enligt vilken genetisk information inte får beaktas inte kan väntas påverka behovet av försäkringar på höga belopp.

Här framträder två möjliga konsekvenser. Den ena är att i den mån sådana försäkringar inte kan erbjudas i Sverige, kan försäkringstagarna söka sig utomlands till försäkringsbolag i länder där det finns möjlighet att beakta genetisk information, och premierna därför blir lägre. Den andra, och kanske troligare, utvecklingen är att de svenska bolagen gör generella undantag i sina livförsäkringar för sådana sjukdomar som i utpräglad grad är genetiskt betingade. Om detta sker får ett totalförbud delvis kontraproduktiva effekter. Innebörden skulle bli att de som har anlag för en sådan sjukdom utan att känna till det och sedan drabbas av sjukdomen ställs utan försäkringsskydd. Det skulle naturligtvis vara en mycket olycklig utveckling. Vad man skulle kunna göra för att stävja en sådan utveckling är att genom lagstiftning förhindra att bolagen gör sådana generella undantag. Problemet här är att det allt för mycket skulle avvika från den princip om avtalsfrihet och konkurrens som FAL och NFAL bygger på. Huvudprincipen är och bör förbli att det är bolagen själva som utformar de produkter som erbjuds på marknaden. I slutändan innebär detta att det är branschens egna riktlinjer, för vad som är god sed på området, som kommer att fälla avgörandet

Som vi tydligt ser är det därmed ingen framkomlig väg att införa ett totalförbud mot att beakta genetisk information i försäkringssammanhang, även om den personliga integriteten inkräktas med dagens ordning, och i viss mån även med förslaget till begränsat förbud, så torde detta vara en bättre lösning om man inte är beredd att ändra grundvalen för försäkringssystemet i stort.

5.4 Kontraheringsplikten

Kontraheringsplikten är en idé som redan nu återfinns i KFL, men enligt det nya förslaget ska den gälla för alla personförsäkringar. Den främsta anledningen till en reglering av detta slag är att förstärka presumtiva försäkringstagares rättsställning. Kontraheringsplikten gäller för försäkringar som bolaget normalt tillhandahåller allmänheten men försäkringstagaren måste också acceptera de försäkringsvillkor som bolaget tillämpar för den aktuella försäkringen. Sökanden måste alltså likväl lämna uppgifter om sin hälsa och andra förhållanden som kan vara av intresse för bolaget. Bolaget får dock inte ställa upp krav som går utöver vad det brukar begära i liknade situationer. Men om försäkringsbolaget har en praxis som avviker från vad som är medicinskt eller försäkringstekniskt rimligt kan det bli tal om att underkänna ett avslag även om det står i linje med bolagets vanliga inställning. Med detta i åtanke torde bestämmelsen inte få någon självständig betydelse för upplysningsplikten vid livförsäkringar eller för de genetiska aspekter som diskuterats i uppsatsen. Kontraheringsplikten kommer därmed endast att innebära att bolaget inte får vägra en livförsäkring som de normalt tillhandahåller allmänheten med anledning av att dem fått genetisk information om försäkringssökande oavsett om detta är försäkringstekniskt motiverat eller inte, men det var ju redan givet sedan

tidigare. Med andra ord så gäller även här grundprincipen att genetisk information aldrig får användas vid livförsäkringar på belopp inom de tidigare angivna gränserna. I praktiken kommer alltså införandet av en kontraheringsplikt vid individuellt tecknade livförsäkringar inte att leda till några större förbättringar för försäkringstagarna.

5.5 Till sist

Frågorna som har diskuterats i uppsatsen har inga enkla lösningar. Detta är säkert anledningen till att dessa frågor särreglerats i sådan utsträckning som det har och att reformarbetet har pågått i flera decennier. Författaren har dock försökt att belysa olika alternativ och förklara de problem som är förenade med dem. Mycket av svårigheten har legat i att problemet inte endast ligger på en lagstiftningsnivå utan de utmanar även på en fundamental nivå, om vad som är rätt och fel, och därför har frågan blivit vad lagstiftningen kan bidra med för att uppnå en lösning som både tillvaratar försäkringstagarens intresse men inte gör för stort intrång på avtalsfriheten och försäkringsbolagets möjlighet att bedriva ekonomiskt rationell verksamhet.

Det är som synes ingen lätt uppgift.

Bilaga A

Avtal mellan staten och Sveriges Försäkringsförbund avseende genetiska undersökningar

1 § Detta avtal är slutet mellan staten och Sveriges Försäkringsförbund för de försäkringsbolag som är medlemmar i förbundet och som marknadsför vad som försäkringsavtalsrättsligt avses som liv- eller sjukförsäkring. Avtalet avser den liv- och sjukförsäkringsverksamhet som berörda bolag bedriver i Sverige men inte s.k. barnförsäkring, tjänstegruppplivförsäkring eller avtalsgruppsjukförsäkring.

2 § Med genetisk undersökning avses i detta avtal

1. presymtomatisk genetisk undersökning,
2. prediktiv genetisk undersökning, och
3. genetisk undersökning för att påvisa eller utesluta att en person bär anlag för en ärftlig sjukdom som visar sig först i senare generationer.

Med familjeupplysningar avses information om förekomsten av ärftliga sjukdomar i släkten.

3 § Försäkringsförbundet åtar sig att säkerställa att medlemsbolagen inte inför krav på att försäkringssökande skall genomgå genetisk undersökning som förutsättning för försäkrings tecknande eller för utökning av befintligt försäkringsavtal.

4 § Försäkringsförbundet åtar sig att säkerställa att medlemsbolagen gentemot försäkringssökande och försäkringstagare inte efterfrågar huruvida genetisk undersökning utförts eller resultatet av sådan undersökning och inte heller efterfrågar familjeupplysning. Vid riskprovning i samband med ansökan om försäkring får uppgifter från genetisk undersökning eller familjeupplysning inte heller beaktas.

Första stycket gäller inte

– om försäkringsbelopp som vid den försäkrades dödsfall skall utbetalas som ett engångsbelopp överstiger femton prisbasbelopp enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring eller

– om försäkringsbelopp som vid den försäkrades dödsfall skall utbetalas som en periodisk efterlevandepension eller efterlevandelivränta överstiger ett prisbasbelopp per år enligt lagen om allmän försäkring eller

– om försäkringsbelopp som vid den försäkrades sjukdom skall utbetalas som ett engångsbelopp överstiger femton prisbasbelopp enligt lagen om allmän försäkring eller

– om försäkringsbelopp som vid den försäkrades sjukdom skall utbetalas som en periodisk ersättning överstiger ett prisbasbelopp per år enligt lagen om allmän försäkring.

Med försäkringsbelopp avses vid livförsäkring totalt försäkringsbelopp för dödsfallsrisker för sökta försäkringar och redan tecknade försäkringar.

Med försäkringsbelopp avses vid sjukförsäkring totalt försäkringsbelopp för sjukrisken för sökta försäkringar och redan tecknade försäkringar. Första, andra och tredje styckena skall tillämpas på motsvarande sätt då försäkringstagare ansöker om att utöka sin försäkring.

5 § Försäkringsförbundet åtar sig att säkerställa att medlemsbolagen i försäkringsvillkoren för i detta avtal berörda försäkringar inte, förutom utifrån en på symptom grundad bedömning, undantar någon sjukdom för utbetalning av försäkringsersättning.

6 § Försäkringsförbundet åtar sig att inrätta en prövningsnämnd med uppgift att avge rekommendationer om omprövning i de fall försäkringssökande är missnöjd med försäkringsbolags hantering av genetisk information.

7 § Staten åtar sig att se till att utvecklingen inom medicinsk och klinisk genetik fortlöpande följs och allsidigt belyses av ett därtill särskilt förordnat offentligt organ.

8 § Detta avtal träder i kraft den 1 juli 1999 och gäller till och med den 31 december 2002.

Uppsägning av detta avtal skall ske skriftligen minst sex månader före avtalstidens utgång. Sker inte uppsägning förlängs avtalet med två år i sänder. För det fall något försäkringsbolag åsidosätter vad försäkringsförbundet åtagit sig att säkerställa enligt detta avtal är staten berättigad att med omedelbar verkan uppsäga avtalet.

Detta avtal är upprättat i två likalydande exemplar, varav parterna tagit var sitt.

Stockholm den 31 maj 1999

För staten Mikael Sjöberg

För Sveriges Försäkringsförbund Gunnar Holmgren

Bilaga B

Förslag till lag (2004:000) om genetisk integritet

Härigenom föreskrivs följande.

1 § I denna lag avses med

genetisk undersökning: en undersökning som syftar till att ge upplysning om en människas arvs massa genom molekylärgenetisk, mikrobiologisk, biokemisk, cytogenetisk eller därmed jämförlig analysmetod eller genom inhämtande av upplysningar om hans eller hennes biologiska släktingar,

genetisk information: information om resultatet av en genetisk undersökning, dock inte till den del informationen endast innefattar upplysning om den undersöktes aktuella hälsotillstånd.

2 § Ingen får ställa som villkor för att ingå ett avtal att den andra parten genomgår en genetisk undersökning eller lämnar genetisk information om sig själv.

3 § Genetisk information får inte utan stöd i lag efterforskas eller användas av någon annan än den som informationen avser. Detta gäller även om denne har gett sitt samtycke till sådant efterforskande eller användande men inte om han eller hon själv begärt det.

Första stycket gäller inte, om genetisk information efterforskas eller används

1. för medicinskt ändamål,
2. för ändamål som har anknytning till vetenskaplig eller släkthistorisk forskning,
3. i syfte att erhålla bevisning i rättegång,
4. av en anhörig eller närstående till den som informationen avser med dennes samtycke.

I fråga om efterforskning av genetisk information som enbart består av upplysningar om en persons biologiska släktingar gäller första stycket endast när informationen utgör ett resultat av en genetisk undersökning som utförts för medicinskt ändamål.

4 § Ingen får utföra någon åtgärd som syftar till att åstadkomma genetiska förändringar som kan gå i arv hos en människa.

5 § Begäran att undergå en genetisk undersökning som inte är medicinskt motiverad kan inte med rättslig verkan lämnas av ombud eller av vårdnadshavare eller annan ställföreträdare för den som skall undersökas.

6 § Regeringen får i fråga om försäkringsväsendet meddela föreskrifter om undantag från 2 och 3 §§. Ett undantag från 2 § får inte avse villkor som innebär att någon skall genomgå genetisk undersökning.

7 § Den som bryter mot 2, 3 eller 4 § döms till böter eller fängelse i högst sex månader, om inte gärningen är belagd med strängare straff i brottsbalken.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2005

Bilaga C

Förslag till lag om ändring lagen (2004:000) om försäkringsavtal

Härigenom föreskrivs att i lagen (2004:000) om försäkringsavtal skall införas en ny paragraf, 1 kap. 6 a §, av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

6 a §

Om begränsningar i försäkringsgivarens rätt att efterforska eller använda genetisk information finns särskilda bestämmelser.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2005.

Bilaga D

Förslag till förordning (2004:000) om användning av genetisk information på försäkringsområdet

Härigenom föreskrivs följande.

1 § Denna förordning gäller i fråga om riskbedömd liv-, olycksfalls- och sjukförsäkring som omfattas av svensk lag om försäkringsavtal.

2 § I denna förordning avses med

genetisk undersökning och *genetisk information*: detsamma som i lagen (2004:000) om genetisk integritet,

försäkringsbolag: den som driver försäkringsrörelse när det är fråga om avtal som omfattas av svensk lag om försäkringsavtal,

försäkringsbelopp: totalt riskbedömt försäkringsbelopp för sökta försäkringar och redan tecknade försäkringar,

prisbasbelopp: prisbasbelopp enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring.

3 § Utan hinder av lagen (2004:000) om genetisk integritet får ett försäkringsbolag efterforska och använda genetisk information, om

1. informationen behövs för kontroll när ett försäkringsfall har anmälts,

2. den försäkrade har fyllt 18 år och det försäkringsbelopp som vid försäkringsfall skall utfalla som ett engångsbelopp överstiger 30 prisbasbelopp eller

3. den försäkrade har fyllt 18 år och det försäkringsbelopp som vid försäkringsfall skall utfalla som en periodisk ersättning överstiger fyra prisbasbelopp per år.

Denna förordning träder i kraft den 1 juli 2005

Bilaga E

Regeringens proposition 2003/04:150

Ny försäkringsavtalslag

Härigenom föreskrivs följande.

TREDJE AVDELNINGEN

Individuell personförsäkring

11 kap. Försäkringsavtalet

Rätten till försäkring

1 § Ett försäkringsbolag får inte vägra någon att teckna en sådan personförsäkring som bolaget normalt tillhandahåller allmänheten när det har fått de uppgifter som behövs, om det inte finns särskilda skäl för vägran med hänsyn till risken för framtida försäkringsfall, den avsedda försäkringens art eller någon annan omständighet. Ett avslag får inte grundas på att ett försäkringsfall har inträffat eller den försäkrades hälsotillstånd har försämrats efter det att en ansökan har avsänts eller lämnats till försäkringsbolaget. Sådana försäkringsvillkor som beror av den försäkrades hälsotillstånd skall bestämmas på grundval av hälsotillståndet vid ansökan.

Första stycket gäller inte i fråga om en försäkring som någon tecknar i egenskap av näringsidkare till förmån för sitt företag.

12 kap. Begränsningar av försäkringsbolagets ansvar

Upplyningsplikten

1 § Försäkringstagaren och den försäkrade är skyldiga att på försäkringsbolagets begäran lämna upplysningar som kan ha betydelse för frågan om en personförsäkring skall meddelas, utvidgas eller förnyas. Försäkringsbolaget får också under försäkringstiden begära sådana upplysningar om den försäkrades ekonomiska förhållanden som är av betydelse för försäkringens utformning. Försäkringstagaren och den försäkrade skall ge riktiga och fullständiga svar på försäkringsbolagets frågor.

2 § Om försäkringstagaren vid fullgörande av sin upplysningsplikt enligt 1 § har förfarit svikligt eller i strid mot tro och heder, är avtalet ogiltigt enligt vad som sägs i lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område och försäkringsbolaget fritt från ansvar för försäkringsfall som inträffar därefter. I fråga om betald riskpremie tillämpas 13 kap. 6 §.

Har försäkringstagaren eller den försäkrade annars uppsåtligen eller av oaktsamhet som inte är ringa lämnat oriktiga eller ofullständiga uppgifter av betydelse för riskbedömningen och kan försäkringsbolaget visa att det inte skulle ha meddelat försäkring om upplysningsplikten hade fullgjorts, är bolaget fritt från ansvar för inträffade försäkringsfall. Kan försäkringsbolaget visa att det skulle ha meddelat försäkring mot högre premie eller i övrigt på andra villkor än som avtalats, är dess ansvar begränsat till vad som svarar mot den premie och de villkor i övrigt som har avtalats. Har försäkringsbolaget inte tagit återförsäkring som annars skulle ha tecknats, skall ansvaret anpassas efter detta.

Andra stycket får inte tillämpas i den mån detta skulle leda till resultat som är oskäligt mot försäkringstagaren eller hans rättsinnehavare.

3 § Om försäkringsbolaget under försäkringstiden får kännedom om att upplysningsplikten har åsidosatts på det sätt som sägs i 2 § andra stycket, får bolaget säga upp försäkringen för upphörande eller ändring. Uppsägningen skall göras skriftligen och med tre månaders uppsägningstid, räknat från det att försäkringsbolaget avsände den.

Skulle försäkringsbolaget, om upplysningsplikten hade fullgjorts, ha meddelat försäkring mot högre premie eller i övrigt på andra villkor än som avtalats, har försäkringstagaren rätt till fortsatt försäkring med det försäkringsbelopp som svarar mot den premie och de villkor i övrigt som avtalats. Begäran om fortsatt försäkring skall framställas före uppsägningstidens utgång.

I uppsägningen skall anges under vilka förutsättningar en försäkringstagare enligt andra stycket har rätt till fortsatt försäkring. Saknas denna uppgift, får uppsägningen ingen verkan.

4 § Försäkringsbolaget får inte åberopa att upplysningsplikten har åsidosatts, om det då insåg eller borde ha insett att upplysningarna var oriktiga eller ofullständiga. Detsamma gäller om upplysningarna saknade eller senare har upphört att ha betydelse för avtalets innehåll.

Vid livförsäkring för dödsfall får försäkringsbolaget åberopa att upplysningsplikten har åsidosatts, bara om dödsfallet har inträffat inom fem år från det att upplysningarna lämnades eller om försäkringsbolaget har lämnat meddelande enligt 11 § inom samma tid.

Första stycket första meningen och andra stycket gäller inte om den försäkrade har förfarit svikligt eller i strid mot tro och heder.

Symtomklausuler

5 § Gäller försäkringen för följder av sjukdom eller kroppsfel, får försäkringsbolaget göra särskilt undantag för sådana sjukdomar och kroppsfel som den försäkrade hade när avtalet ingicks, bara om undantaget

1. grundar sig på upplysningar om den försäkrade som bolaget har inhämtat, eller

2. behövs på grund av försäkringens art eller någon annan särskild omständighet.

Om en tidsbegränsad försäkring förnyas, får ett undantag enligt första stycket 2 bara avse en sjukdom eller ett kroppsfel som den försäkrade hade när det första avtalet ingicks. Om försäkringsskyddet utvidgas, gäller dock första stycket i denna del.

Lagen skall träda i kraft den 1 januari 2006.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Proposition 2003/04:150, *Ny försäkringsavtalslag*

SOU 2004:20, *Genetik, integritet och etik*

Praxis

NJA 1937 s. 648

Doktrin

Bengtsson, Bertil, *Försäkringsrätt* (sjätte upplagan), Nordstedts Juridik, Stockholm 2004

Hanseus, Kjell, *Livförsäkringsrätt – en introduktion*, Nordstedts Förlag, Stockholm 1986

Hellner, Jan, *Försäkringsrätt* (andra omarbetade upplagan), Försäkringsjuridiska Föreningens publ. Nr 15, Stockholm 1965

Peczenik, Alexander, *Juridikens teori och metod* (upplaga 1:1), Fritzes Förlag AB, Göteborg 1995

Hemsidor

<http://www.forsakringsforbundet.com>

Övrigt

Karnov 2004/05, *Svensk lagsamling med kommentarer* (nionde upplagan), Band 1, Thomson Fakta AB, Stockholm 2004

Ansökningsformulär från försäkringsbolag: Länsförsäkringar, Folksam, Trygg Hansa