



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Lasse Tengvall

Rättsföljder av brott mot infor-
mationsplikten i 5 och 6 §§ KFL

Examensarbete
20 poäng

Eva Lindell-Frantz

Försäkringsrätt

VT 2001

Sammanfattning

Den här uppsatsen behandlar försäkringsgivares och försäkringsmäklares ansvar till fullgörandet av den informationsplikt som stadgas i konsumentförsäkringslagens 5 och 6 §§. Denna informationsplikt syftar till att ge konsumentförsäkringstagaren ett adekvat underlag för valet av försäkring och för bedömningen av sin försäkringssituation. Information ska lämnas både före och efter avtalsslutet. Den information som konsumenter/försäkringstagare har rätt till avser att dessa ska få kunskap om försäkringars huvudsakliga omfattning och begränsningar, kostnaden för försäkringsskyddet samt skälen till ändringar i ett avtalsförhållande. Genom denna information skapas en social trygghet för konsumenter/försäkringstagare och en någorlunda balans mellan avtalsparterna.

Informationsplikten ska givetvis uppfyllas av konsumentens/försäkringstagarens motpart, försäkringsbolaget. Använder sig konsumenten/försäkringstagaren av en försäkringsmäklare för förmedling av försäkringar föreligger ett uppdragsförhållande mellan dessa båda parter. Ett bolag fullgör då sin plikt att informera om bolaget lämnar korrekt information till mäklaren. Mäklaren å sin sida svarar i så fall för en vidareförmedling av informationen, enligt lagen om försäkringsmäklare, vid skadeståndsansvar för den skada som uppkommer både för försäkringstagaren och för försäkringsbolaget.

Vad informationen konkret ska bestå i bestäms främst av lagtexten och dess förarbeten men också av Konsumentverkets riktlinjer, branschpraxis och andra normer som bildar god affärssed. Angräpligheten av vad som ska anses utgöra bristande eller vilseledande information bestäms dessutom av nämnd- och rättspraxis.

Regleringen i KFL för ett ansvar vid ett åsidosättande av informationsplikten är enbart av näringsrättslig art. Dess 8 § underställer genom en hänvisning till marknadsföringslagen informationsplikten denna lags regelsystem. Detta innebär att Konsumentombudsmannen kan vidta de tvingande åtgärder som MFL föreskriver när ett åsidosättande av någon del av informationsplikten har skett. När det gäller efterköpsinformation förutsätter detta förvisso att det finns ett visst såväl kvalitativt som kvantitativt konsumentintresse. Emellertid så är huvudsaken med denna reglering att Konsumentverket/KO ska kunna förhandla med försäkringsbolaget/försäkringsmäklaren i syfte att förebygga ett upprepande av det otillbörliga förfarandet. Någon praxis av tvingande ingripanden finns inte.

I förlängningen av MFL:s sanktionsregler ges även ett skadeståndsanspråk för den enskilde om ett upprepande dock sker.

Tillsyn över att försäkringsbolagen efterlever bestämmelserna om informationsplikt utövas också av Finansinspektionen. Ett bolags skyldigheter gentemot sina kunder kan enligt försäkringsrörelselagen hänföras till dess lämplighet att bedriva försäkringsverksamhet. Även denna myndighet verkar via underhandskontakter

med bolagen för att tillse att konsumentförsäkringstagarnas behov av information inte eftersätts. Så sker utifrån övervakning och kontroll av försäkringsvillkoren och bolagens arbetsrutiner m.m.

Har ett försäkringsfall inträffat och frågan gäller en nedsättningsbedömning enligt 30-32 §§ KFL ska betydelsen av ett brott mot informationsplikten vägas in i den skälighetsbedömning som görs, och kan därigenom komma att påverka storleken av nedsättningen. I övrigt, och i annat fall, kan försäkringstagaren till följd av att ett försäkringsbolag har brutit i sin informationsgivning rikta ersättningsanspråk med stöd av allmänna civilrättsliga regler.

För en civilrättslig prövning fyller Allmänna reklamationsnämnden en viktig funktion, medan det är sällsynt att försäkringstagaren för talan inför domstol.

Som den legala grunden för en talan kan tillämpas ett avtalsrättsligt ansvar antingen vid en skälighetsbedömning enligt 36 § avtalslagen eller en oklarhetsbedömning enligt 10 § avtalsvillkorlagen i konsumentförhållanden. Alternativt kan man tänka sig en tillämpning av ett culpabaserat kontraktuellt skadeståndsansvar. Detta senare är dock inte prövat, och rättsläget för ett sådant ansvar är osäkert.

Som huvudregel torde kunna sägas att en tillämpning av 36 § AvtL ska leda till att brister eller felaktigheter i informationsgivningen som har haft väsentlig betydelse i avtalsförhållandet ska medföra att aktuellt villkor lämnas utan avseende eller jämkas. Med andra ord gäller detta villkor som innebär viktigare begränsningar i försäkringsskyddet eller en för försäkringstagaren onödig premieutgift.

Föreligger det oklarhet kring tolkningen av ett villkor kan försäkringstagaren, enligt 10 § AVLK, med framgång hävda en alternativ tolkning förutsatt att denna kan anses som rimlig och att det finns visst fog för den.

Huruvida en försäkringsgivare kan göras civilrättsligt ansvarig för ett brott mot informationsplikten kan i det särskilda fallet komma att bero av i vilket skede av avtalsituationen som den information det gäller ska ha lämnats. Det kan tänkas föreligga skillnader vad gäller försäkringstagares möjligheter att vinna bifall till ett ersättningsanspråk beroende på om åsidosättandet av informationsplikten har skett genom en marknadsföringsåtgärd eller i efter- köpsinformation. I vart fall har det konstaterats att en speciell omständighet gäller när det är frågan om en villkorsändring.

Vid villkorsändringar går ett meddelande härom på försäkringstagarens risk. Detta innebär att för det fall att en försäkringstagare inte har fått någon information i samband med en villkorsändring, denne i princip har att påvisa denna omständighet.

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRKORTNINGAR	0
1 INLEDNING	1
1.1 Inledande anmärkningar	1
1.2 Syfte och frågeställning	3
1.3 Avgränsning, metod och material	3
1.4 Disposition	5
2 REGLERINGEN I KFL	6
2.1 KFL:s tillämplighet	6
2.2 Informationsplikten i 5 och 6 §§ KFL	7
3 DEN OFFENTLIGRÄTTSLIGA REGLERINGEN	11
3.1 Tillsyn och konsumentskydd	11
3.2 Finansinspektionen	12
3.3 Konsumentverket	14
4 NÄRINGSRÄTTSLIGT ANSVAR	17
4.1 Allmänt	17
4.2 Ansvar enligt rörelselagstiftningen	17
4.3 Marknadsrättsligt ansvar	19
4.3.1 Ansvar enligt MFL	19
4.3.2 Tillämpning av MFL:s generalklausul på informationsplikten	20
4.3.3 Övriga rättsföljder vid en tillämpning av generalklausulen i MFL	24
5 CIVILRÄTTSLIGA REGLER OCH RÄTTSPRAXIS	27
5.1 Allmänt	27
5.2 Tillämpliga regler	29
5.2.1 Avtalsrättsligt ansvar	31
5.2.2 Skadeståndsrättsligt ansvar	35

5.2.3	Försäkringsrättsligt ansvar	37
5.2.4	Försäkringsmäklares ansvar	38
5.2.5	Vissa processuella frågor	39
6	PRAXIS I ARN	40
6.1	Allmänt	40
6.2	Ansvar i ARN:s praxis	40
7	RESULTAT OCH SLUTSATSER	46
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	50
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	52

Förkortningar

AIDA	Association Internationale de Droit des Assurances.
ARN	Allmänna reklamationsnämnden.
AVLK	Lag (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden.
AvtL	Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på för- mögshetsrättens område.
Dnr	Diarienummer.
Ds	Departementsserien.
DsE	Departementsserien. Ekonomidepartementet.
EEC	European Economic Community.
EES	Europeiska ekonomiska samarbetsområdet.
EG	Europeiska gemenskapen.
FAL	Lag (1927:77) om försäkringsavtal.
FFFS	Finansinspektionens författningssamling.
FRL	Försäkringsrörelselagen (1982:713).
HD	Högsta Domstolen.
HovR	Hovrätt.
KFL	Konsumentförsäkringslagen (1980:38).
KO	Konsumentombudsmannen.
KOV	Konsumentverket.
KOVFS	Konsumentverkets författningssamling.
LUFV	Lag (1998:293) om utländska försäkringsgivares verksam- het i Sverige.
MD	Marknadsdomstolen.
MFL	Marknadsföringslagen (1995:450).
NFAL	Förslag till ny försäkringsavtalslag.
NFT	Nordisk försäkringstidskrift.
PFL	Förslag till personförsäkringslag.
Prop.	Proposition.
RB	Rättegångsbalken.
RF	Regeringsformen.
RFS	Rättsfall Försäkring och Skadestånd.
RH	Rättsfall från hovrätterna.
SkFL	Förslag till skadeförsäkringslag.
SkL	Skadeståndslagen (1972:207).
SkVn	Skadeförsäkringens Villkorsnämnd.
SOU	Statens offentliga utredningar.
TR	Tingsrätt.

1 Inledning

1.1 Inledande anmärkningar

Konsumentförsäkringslagen (1980:38) är en konsumentskyddande lagstiftning som trädde i kraft 1981. Lagen ersatte i princip 1927-års försäkringsavtalslag för konsumentförsäkringars del. Med KFL tillförsäkrades konsumenter ett utökat skydd, däribland ett antal nya rättigheter, i försäkringsavtalsförhållandet för de slags försäkringar som omfattas av lagen. En typ av de rättigheter som med denna lag infördes i försäkringsavtalslagstiftningen utgörs av rätten till information. Av central betydelse är därvid konsumentens rätt att bli informerad om vilket skydd försäkringen omfattar, hur detta begränsas och till vilken kostnad, d.v.s. försäkringens omfattningsvillkor, övriga inskränkande föreskrifter och premieberäkningen. Reglerna härom finns i lagens 5 och 6 §§. Bestämningen av hur och i vilken utsträckning denna informationsplikt rörande försäkringsskyddet ska förmedlas har betydelse dels näringsrättsligt och dels civilrättsligt. För det senare framförallt för att det kan ha inverkan på försäkringsgivarens ansvarighet.

Försäkringsgivarens skyldigheter att informera i nämnda avseenden kommer för enkelhetens skull fortsättningsvis att betecknas som dess informationsplikt. Det finns emellertid fler regler i KFL som innehåller en informationsplikt.¹ Det bör därför poängteras att dessa, med undantag för bestämmelserna om villkorsändringar i 17 § andra stycket och 19 § andra stycket för vad som är relevant vid tillämpning av 5 och 6 §§, inte behandlas i uppsatsen, och inte i övrigt i något hänseende åsyftas.

Den närmare preciseringen av informationsplikten och de rättsverkningar som underlåtenhet av, eller brister eller direkta felaktigheter i, denna kan medföra är av intresse inte enbart för försäkringar som sorterar under KFL. Senare års lagförslag visar att lagstiftaren numera är av den uppfattningen att försäkringsgivaren bör åläggas att informera om försäkringens huvudsakliga innehåll vid alla slags direktförsäkringar.² Så är också gällande rätt inom EG-rätten för livförsäkringars del, i enlighet med vilket Finansinspektionen har utfärdat föreskrifter,³ men emellertid inte vid skadeförsäkring.⁴

¹ T.ex. 7 §, 17 § 2 st., 19 § 2 st., 41 § 2 st. och 42 § 2 st.

² Se förslag till respektive PFL, SkFL och NFAL, SOU 1986:56, SOU 1989:88 och Ds 1993:39, Ds 1993:39 s. 140ff., För företagsförsäkringar är det dock frågan om en undantagsregel i NFAL, se 2:1.

³ Efter senaste ändring FFFS 2000:12.

⁴ Ds 1993:39, s. 141f. EG:s skadeförsäkringsdirektiv innehåller däremot inte en informationsplikt av det slaget, se vidare not 52. Efter de senaste ändringarna betecknas direktiven respektive tredje livförsäkringsdirektivet 92/96/EEC och tredje skadeförsäkringsdirektivet 92/49/EEC.

Låt vara att regleringen i en framtida ny försäkringsavtalslag lär få en delvis anorlunda utformning och vara differentierad för de olika slags försäkringarna, för vilka konsumentskyddsområdet fortsatt blir särbehandlat.⁵ Men vissa gemensamma nämnare, av hur detta regleras idag kommer dock att bestå.⁶

Den lagstiftningsteknik som har valts i KFL för en sanktionering av informationsplikten är att anknyta den till den näringsrättsliga lagstiftningen, medan någon regel om civilrättsligt ansvar inte har skrivits in. Syftena bakom denna ordning var i huvudsak att försäkringsmarknaden är omgärdad av en offentligrättslig reglering som ger tillsynsmyndigheten⁷ och Konsumentverket befogenheter att tillsammans med försäkringsbranschen utveckla försäkringsprodukterna, medan det inte ansågs som en framkomlig väg för den enskilde att rättsligen påfordra sin rätt till information. Samtidigt ger marknadsföringslagen (1995:450) dessa myndigheter möjligheter att ingripa då bolagen inte uppfyller kraven på information, medan den enskilde försäkringstagare som är konsument kan vända sig till Allmänna reklamationsnämnden för att få sin rätt prövad. Någon civilrättslig reglering av ansvarsfrågor syntes därför inte erforderlig i KFL.⁸ Då det förvisso framgick klart i motiven att civilrättsliga regler kan åberopas, är problemet emellertid att det inte med någon större klarhet angavs vilka verkningar de kunde ha för avtalsförhållandet.⁹

Medan det således formellt sett är otvetydigt vilka rättsföljder ett brott mot informationsplikten har näringsrättsligt är det desto osäkrare vilka civilrättsliga verkningar som kan tolkas in i stadgandena. Att försäkringsgivaren ansvarar enligt allmänna avtalsrättsliga regler är givet.¹⁰ Men då, som i motiven,¹¹ det talas om en rätt till information handlar det om rättigheter och korrelerande skyldigheter mellan enskilda rättssubjekt. Frågan är hur dessa ska regleras försäkringsrättsligt. Detta uppmärksammades också i ett särskilt yttrande i lagrådets remissvar av ledamot Petré, där denne påpekade att det, åtminstone beträffande 6 §, är frågan om lagregler om enskildas ekonomiska förhållanden inbördes enligt 8 kap. 2 § i regeringsformen.¹²

En annan sak är att den väsentliga delen av konsumentskyddet i försäkringsavtalsförhållanden, förutom genom införandet av KFL, tillgodoses genom verksamheterna hos de nämnda myndigheter som har att tillvarata konsumenters och försäkringstagares intressen.¹³

⁵ Ibidem, s. 15ff och s. 142ff., NFAL 2:1-4 och 6-7, 9:4-5, 11:1-4 och 6-8, 18:4-5 och 19:4-5.

⁶ En väsentlig skillnad i NFAL är att ett civilrättsligt ansvar för brott mot informationsplikten införs för person- och övriga konsumentförsäkringar, se 2:7 och 11:8 NFAL.

⁷ Tillsynsmyndighet var då Försäkringsinspektionen, men uppgiften har senare överförts på Finansinspektionen.

⁸ Prop. 1979/80:9, s. 37ff. och SOU 1977:84 s. 126.

⁹ Prop. 1979/80:9, s. 39 och SOU 1977:84 s. 105.

¹⁰ Ibidem och Ds 1993:39, s. 144.

¹¹ Prop. 1979/80:9, t.ex. s. 20f., och SOU 1977:84, t. ex. s. 98f., s.102 och s. 107.

¹² Prop. 1979/80:9, s.198.

¹³ Ibidem, s. 21ff., och SOU 1977:84, s.108.

I ett avseende innehåller den civilrättsliga lagstiftningen dock en uttrycklig regel om ansvar för informationen. Det gäller mäklares skadeståndsansvar enligt 14 § lagen (1989:508) om försäkringsmäklare.

1.2 Syfte och frågeställning

I denna uppsats undersöks vilka rättsföljder som ett brott mot informationsplikten i 5 och 6 §§ KFL kan medföra. På denna fråga ges det inget enhetligt svar. Framförallt då det gäller att bestämma rättsverkningarna avtalsrättsligt är dessa beroende av omständigheterna. Svaret på frågan kan alltså vara beroende av dels vad det är för information, och vilket syfte denna har, och dels på vilket sätt, genom underlåtenhet, felaktig eller vilseledande uppgift, som informationsplikten har åsidosatts, samt vilken betydelse som föreligger i avtalsförhållandet. Huvudsyftet här är dock att ange de rättsföljder som kan aktualiseras, men i den mån det använda materialet tillåter ska även olika förhållandens betydelse för olika rättsföljders inträdande uppmärksammas.

Framställningens syfte är därvid att söka redogöra för vilket konsument- skydd informationsplikten ger försäkringstagarna, och i slutändan vilket skydd regleringen ger den enskilde försäkringstagaren när försäkringsgivaren i någon del har brustit i sina skyldigheter.

1.3 Avgränsning, metod och material

Då uppsatsens mål är att undersöka hur försäkringstagarna är skyddade mot brott mot informationsplikten avses en genomgång av samtliga rättsföljder som enligt gällande rätt kan aktualiseras. Någon avgränsning av ämnet bör härvidlag inte göras. Däremot kommer framställningen att avgränsas till att omfatta endast detta. Angränsande frågor, vilka t.ex. gäller tillämpligheten av KFL på speciella försäkringsformer, eller som kan uppstå i internationella avtalsförhållanden, tas inte upp.¹⁴ Istället koncentreras frågeställningen kring en problematisering som tar utgångspunkt i att KFL de facto är tillämplig. En översikt över KFL:s tillämpningsområde görs dock för att visa på vilka försäkringsformer det rör sig om.

En särskild fråga, som inte heller kommer att beaktas då denna inte upptas i informationsparagraferna, gäller försäkringsgivarens skyldighet att ange hur klagomål handläggs och att lämna klagomålshänvisning.¹⁵

¹⁴ Det är inte helt givet exakt vilka försäkringsformer som faller under KFL. Se om KFL:s tillämplighet avsnitt 2.1. Beträffande internationella förhållanden berörs dessa vad gäller Finansinspektionens tillsyn, se avsnitt 4.2, men inte i övrigt. För försäkringsavtal mellan parter inom EES-området se om gränsöverskridande konsumentskyddande befogenheter EG-direktiv 98/27/EG och Lag (2000:1175) om talerätt för vissa utländska konsument- myndigheter och konsumentorganisationer, och om internationellt privaträttsliga lagvalsregler Lag (1993:645) om tillämplig lag för vissa försäkringsavtal.

¹⁵ Denna information är naturligtvis högst väsentlig för försäkringstagarens möjligheter att tillvarata sin rätt enligt informationsparagraferna, men frågan härom är dock av processuell

Såsom frågeställningen har ställts upp är det inträdandet av rättsföljder som ska undersökas. Vad gäller det näringsrättsliga ansvaret går det inte att beskriva detta utan att något lägga ut texten kring myndigheternas tillsyn och ansvar. Någon fullständighet eftersträvas dock inte i denna del, utan den redogörelse som görs av tillsyn och konsumentskydd bör endast ses som en nödvändig grund för förståelsen av hur konsumentskyddet för försäkrings- tagare är utformat näringsrättsligt.

Framställningen begränsas även i ett par andra hänseenden. Förslaget till ny försäkringsavtalslag, som har berörts inledningsvis, kommer inte vidare att beaktas; det är gällande rätt som uppsatsen ska behandla. En typ av frågor som inte kommer att tas upp särskilt är bevisfrågor. I den mån detta slags frågor blir belysta i uppsatsen sker så till följd av att det använda materialet tillåter.

För att definiera den legala innebörden av informationsplikten krävs att man söker svar på följande frågor, vilka inte helt kan skiljas åt: Vad är syftet med den information som försäkringsgivaren åläggs att lämna? Vilken är denna information? Vilka är följderna av felaktig eller bristande information? Då denna uppsats avser att behandla den sista av dessa frågor är det nödvändigt att också belysa de andra två. Därför ägnas visst utrymme åt att beskriva såväl vilken denna information är som huvuddragen i syftena med den. Framställningen är i övrigt ett försök att ange de rättsföljder som enligt gällande rätt kan göras tillämpliga.

Det material som har använts består i tämligen stor utsträckning av förarbeten, men i somliga delar av redogörelsen istället av doktrin. Den rättspraxis som är funnen, vilken är tunn, behandlas givetvis.¹⁶ När det gäller nämndpraxis, vilken däremot är omfattande, har den gränsdragningen valts att endast myndighetspraxis, d.v.s. ARN:s, tas med. Genomgången av denna har i huvudsak, på grund av den stora mängden avgöranden, begränsats till att avse i Rättsfall Försäkring och Skadestånd refererade beslut från ett visst antal år, nämligen 1987-2000.

En viktig, och kanske olycklig, men av praktiska skäl nödvändig, begränsning har gjorts i det material som har använts i det att, med få undantag, annan myndighets-, nämnd- och rättspraxis än som gäller informationsplikten inte har beaktats.

För frågor om näringsrättsligt ansvar saknas dels myndighetspraxis i form av sanktionerande beslut helt, och dels rättspraxis som skulle kunna vara belysande. I denna del är framställningen därför uteslutande beroende av förarbeten och doktrin.

För frågor om civilrättsligt ansvar finns det däremot några rättsfall som tjänar som viss vägledning om somliga förutsättningar för ett ansvar. Ett särskilt utslag av civilrättsligt ansvar som åläggs försäkringsgivaren framkommer också i ARN:s nämndpraxis. Besluten i nämndavgörandena kan emellertid inte utan vidare antas

karaktär. Enligt Finansinspektionens föreskrifter, FFFS 1995:32, är försäkringsgivaren skyldig att lämna denna redan före köp.

¹⁶ Sökningen efter rättsfall har gjorts genom databassökningar på HD-avgöranden och genomgång av Rättsfallssamlingen Försäkring och Skadestånd.

vara de samma som en domstol skulle fatta. De rättsföljder som ges i dessa avgöranden behandlas därför i ett avsnitt för sig.

1.4 Disposition

Uppsatsen disponeras på följande sätt. Inledningsvis behandlas KFL:s tillämpningsområde och informationsparagraferna. I kapitel tre redogörs sedan för de specificerade krav som ställs i Konsumentverkets riktlinjer på informationens innehåll, tillsammans med myndigheternas verksamhet. Därefter följer i fjärde kapitlet en genomgång av det näringsrättsliga ansvaret. I kapitel fem tas den civilrättsliga regleringen upp till behandling, jämte rättspraxis. Det civilrättsliga ansvaret såsom det ser ut i ARN:s praxis belyses i kapitel sex. I det avslutande kapitlet sammanställs så resultat och slutsatser.

2 Regleringen i KFL

2.1 KFL:s tillämplighet

För att KFL, och därigenom reglerna om informationsplikt, ska äga tillämpning krävs att två förutsättningar är uppfyllda, vilka anges i lagens 1 §. Dels ska det vara frågan om ett visst slags försäkring, och dels ska försäkringsgivarens motpart anses vara konsument i lagens mening.

Huruvida en försäkring omfattas av lagen är beroende av om den kan hänföras till någon av de i paragrafen uppräknade försäkringsformerna. Vilka försäkringsformer som kom att upptas i lagen valdes framförallt utifrån deras sociala och ekonomiska betydelse för konsumenter, men hänsyn togs även till försäkringsbranschen. Man ville därvid undvika olägenheten för bolagen att i varje enskilt fall undersöka om försäkringstagaren är en konsument eller en näringsidkare. Samtidigt ansågs utredningstekniska skäl innebära att personförsäkringar, kollektivavtals- och gruppavtalsförsäkringar som handhas av företrädare för gruppen samt försäkring som gäller för all framtid borde undantas. Resultatet blev att branschens Allmänna bestämmelser 1976¹⁷ fick utgöra förebild för valet av försäkringsformer.¹⁸ Dessa blev då hem-, villa-, fritidshus-, rese-, trafik- eller annan motorfordons-, och båt-försäkring.

Att lagen hänvisar till försäkringarnas beteckningar bedömdes i motiven i praktiken inte utgöra någon risk för att försäkringsbolagen skulle kringgå det tilltänkta tillämpningsområdet genom att göra vissa moment föremål för specialförsäkring.¹⁹ Att försäkringsformen är det avgörande medför däremot att alla moment som försäkringen innehåller omfattas, vilket bl.a. gäller inkluderade moment av olycksfalls- och sjukförsäkring.²⁰ Med uttrycket hänförlig till gjordes tillämpningsområdet dessutom snarare beroende av en försäkrings innehåll än dess beteckning, vilket gör att KFL anses tillämplig på t.ex. allriskförsäkringar.²¹

En tillämpning av KFL förutsätter vidare att det är frågan om försäkring som konsument tecknar huvudsakligen för enskilt ändamål. Här torde inte fordras någon närmre definition av innebörden av begreppet konsument. Det bör dock framhållas att det inte har någon betydelse i vilken egenskap, som privatperson eller näringsidkare, som en person är försäkringsgivarens motpart, utan att det avgörande är vilket syfte försäkringen fyller för försäkringstagaren.²²

¹⁷ AB 76 omarbetades med anledning av KFL:s införande och ersattes av AB 81, DsE 1981:4, s. 70, Noteras bör att AB 76 tillkom med tanke på konsumenternas intressen.

¹⁸ Prop. 1979/80:9, s. 29ff.

¹⁹ SOU 1977:84, s. 114.

²⁰ Prop. 1979/80:9, s. 31.

²¹ Bengtsson, Bertil, Försäkringsrätt. Några huvudlinjer, 5:e uppl., Norstedts Juridik, Göteborg, 2000, s. 18.

²² Prop. 1979/80:9, s. 191.

2.2 Informationsplikten i 5 och 6 §§ KFL

Bestämmelserna som förpliktigar försäkringsgivaren att informera om försäkringens skydd och kostnaden för detta finns i 5 och 6 §§, varav 5 § gäller förhållandet innan en försäkring har tecknats, medan 6 § är tillämplig på ingångna avtal.

Syftena med dessa regler är väsentligen att i en komplicerad avtalsituation utjämna skillnaderna mellan parterna med betoning på konsumentskyddet, och att ur ett socialt perspektiv trygga försäkringstagarens skyddsbehov mot betydande ekonomiska förluster samt att ge denne möjlighet att välja en försäkring som är lämplig till pris och omfattning.²³

I 5 § stadgas:

”Innan en försäkring tecknas skall försäkringsbolaget lämna den information om sina premier och andra försäkringsvillkor som konsumenten behöver för att kunna bedöma kostnaden för och omfattningen av försäkringen. Informationen skall utformas så att den underlättar valet av försäkringsform.

Informationen behöver inte lämnas om konsumenten förklarar att han avstår från den eller det möter särskilt hinder.”

Enligt första stycket är bolaget skyldigt att lämna informationen inte bara till de som står i begrepp att teckna en försäkring, utan till envar som såsom presumtiv försäkringstagare gör förfrågningar om försäkringars innehåll. Bestämmelsen gäller också vid bolags marknadsföring av försäkringar, då det är frågan om köpsinformation.²⁴

Informationen måste först och främst vara anpassad till köpsituationen och de omständigheter som kan tänkas stå i centrum för konsumentens intressen. Mera allmänt hållna informationsåtgärder i form av annonser, folders och dylikt är därför otillräckliga. Detsamma gäller för de fullständiga villkoren om dessa är detaljerade och svåröverskådliga. Informationen ska vidare underlätta valet av försäkringsform. Den ska vara utformad på sådant sätt att den klarlägger vilka alternativ som finns i bolagets sortiment, och också underlättar en jämförelse mellan olika bolags utbud. Utgångspunkten för vilken information som ska ges är den genomsnittlige konsumentens behov av beslutsunderlag för en bedömning av den försäkring det gäller, men informationen ska också anpassas till den enskilde konsumentens speciella förutsättningar, t.ex. för det fall att denne har särskilda önskemål.²⁵

Konkret ska informationen innehålla de uppgifter som behövs för att konsumenten ska kunna bedöma kostnaden för och omfattningen av försäkringen. Uppgifterna ska lämnas i förenklad och klargörande form och ska bestå i de punkter i avtalet som kan antas vara av särskild betydelse för konsumenten.²⁶

²³ Ibidem, s. 20f. och s. 34ff.

²⁴ Nilsson, Edvard, Strömbäck, Erland, Konsumentförsäkringslagen: Kommentar, lagtext och försäkringspraxis, Liber Förlag, Helsingborg, 1984, s. 49.

²⁵ Ibidem, s. 49f. och prop. 1979/80:9, s. 104f.

²⁶ Prop. 1979/80:9, s. 34f och s. 105.

Andra stycket tar sikte på sådana situationer då försäkringstagaren uttryckligen undanber sig information, eller önskar teckna försäkring omedelbart. Rätten till information är nämligen inte ämnad att vid något tillfälle hindra en person från att bli försäkrad. Under endera förutsättning är försäkringsgivaren alltså, på konsumentens initiativ, fri från plikten att informera före tecknandet, men konsekvensen blir att behövlig information istället ska lämnas enligt 6 § st. 1.²⁷

I 6 § stadgas informationsplikten under avtalstiden:

”Sedan försäkringen har tecknats skall försäkringsbolaget, om det inte har skett tidigare, snarast i skriftlig form lämna försäkringstagaren tydlig information om sådana försäkringsvillkor som innebär viktigare begränsning av försäkringens omfattning i förhållande till vad konsumenter i allmänhet har anledning att räkna med.

Om försäkringsbolaget enligt 17 § andra stycket eller 19 § första stycket begär ändring av försäkringsvillkoren i avtalet, skall bolaget samtidigt skriftligen ange skälen för detta och lämna uppgift om de nya villkoren.

Om försäkringstagaren begär det är försäkringsbolaget under försäkrings-tiden också i övrigt skyldigt att lämna information om premien och andra villkor som rör försäkringen.”

Enligt första stycket är bolaget skyldigt att senast snarast efter försäkringens tecknande tydligt informera om viktigare begränsningar i försäkringsskyddet. Härmed åsyftas som särskilt angeläget de villkor som inskränker bolagets ansvarighet. Syftet är att försäkringstagaren ska få klart för sig hur långt försäkringsskyddet sträcker sig.²⁸

Informationen ska vara sammanfattande och lättillgänglig, och inkludera en hänvisning till att villkoren innehåller andra begränsningar än de som anges där. Informationsbehovet ska som utgångspunkt bedömas utifrån vad en konsument i allmänhet med ledning av försäkringens beteckning och övriga omständigheter får antas tänka sig att försäkringen täcker. Bestämmelsen ger emellertid också utrymme, på samma sätt som i 5 §, för en anpassning av informationsinsatsen till den enskilde konsumentens speciella förutsättningar eller särskilda önskemål.²⁹

Vilka villkor som ska särskilt framhållas är i viss mån en omdömesfråga. I propositionen nämns att om ett omfattningsvillkor har utgjort norm på marknaden sedan många år och därigenom blivit välkänt talar detta för att information om det kan underlåtas.³⁰

För det fall att någon information inte har lämnats före köpet, bör informationen särskilt anpassas därefter.³¹

²⁷ Nilsson, Strömbäck, a.a., s. 50f.

²⁸ Ibidem, s. 52.

²⁹ Prop. 1979/80:9, s. 106f.

³⁰ Ibidem, s. 35 och s. 107. Se också RH 1985:9 där en talan gällande ett omfattningsvillkor som var ett för marknaden normalt villkor fick avslag.

³¹ Nilsson, Strömbäck, a.a., s. 52f.

Andra stycket gäller för det fall att bolaget, enligt de förutsättningar som ges i 17 och 19 §§, gör ändringar i villkoren. Informationsplikten är här huvudsakligen densamma som enligt första stycket. Detta gäller t.ex. vilka aktsamhetskrav en skärpt säkerhetsföreskrift ställer. Försäkringstagaren ska dessutom informeras om skälen till ändringarna, och om vilka möjligheter som finns till kompletterande specialförsäkring, eller till att avböja ändringar.³²

Sista stycket ger försäkringstagaren rätt att begära information om premier, hur dessa beräknas, och alla övriga villkor som rör försäkringen. Denna bestämmelse är ett komplement till de övriga enligt vilken försäkringstagaren när som helst ska kunna erhålla upplysningar för en bedömning av sin försäkringssituation.³³

Dessa informationsparagrafer är underställda en marknadsrättslig bestämmelse i 8 §, som i sin tur hänvisar till MFL.

I 8 § stadgas att vad som föreskrives i MFL om underlåtenhet att lämna information vid marknadsföring ska tillämpas i fråga om dessa paragrafer. Detta innebär att såväl efterköpsinformationen i 6 §, trots att denna inte har samband med marknadsföring, som informationen före köp enligt 5 §, blir föremål för MFL:s handläggnings- och sanktionsregler.³⁴

Att bestämmelserna om informationsplikt har utformats som en annexlagstiftning till MFL utan att ha sanktionerats civilrättsligt innebär att för frågor om civilrättsligt ansvar får allmänna civilrättsliga regler tillämpas. I ett avseende innehåller KFL tillämpliga regler. Då det är fråga om nedsättning av försäkringsersättningen vid försäkringstagarens åsidosättande av en biförpliktelse enligt 30-32 §§ ska hänsyn tas bl.a. till övriga omständigheter. Däri ges således ett utrymme för att väga in betydelsen av vilken information försäkringstagaren har erhållit. Vilken betydelse brottet mot informationsplikten har vid en bedömning enligt dessa paragrafer får sedan bedömas efter vilken vikt enligt avtalsrättsliga principer som kan tillskrivas detta brott i ett konsumentförsäkringsavtalsförhållande med beaktande av samtliga omständigheter i det särskilda fallet. I övrigt handlar det om vilka avtals- och skadeståndsrättsliga regler som finns att tillgå för att en ansvarighet för informationspliktsbrottet ska kunna göras gällande, och vilka verkningar en tillämpning av dessa regler kan få för ansvarigheten i ett konsumentförsäkringsavtal.

Att märka är emellertid att en underlåtenhet att anföra skälen för en vill- korsändring inte kan ha några civilrättsliga verkningar.³⁵ Detta är naturligt eftersom denna regel inte är hänförlig till försäkringsskyddet.

Det faktum att informationsplikten är uppdelad på före och efter köp komplicerar frågan om vilka rättsföljder som ett brott mot den kan medföra. Detta behöver emellertid inte nödvändigtvis innebära att ett sådant brott ska behandlas på princi-

³² Ibidem, s. 54f.

³³ Prop. 1979/80:9, s. 108.

³⁴ Ibidem, s. 110.

³⁵ Hellner, Jan, Information till försäkringstagarna. Vad ställer konsumentförsäkringslagen för krav på försäkringsbolagen, Nordisk försäkringstidskrift, 1/1982, s. 41-47, s. 45.

piellt olika sätt. Huruvida så är fallet är en av de saker som ska försöka belysas i den fortsatta framställningen. Här ska till en början några allmänna synpunkter tas upp.

Vid en jämförelse mellan de olika delarna av denna informationsplikt synes det vara klart att ändamålet, med detta menas skyddsintresset och hur detta ska främjas, är detsamma. Det synes också som att gränsen mellan vad för information som ska lämnas respektive före och efter avtalsslutet är högst flytande och skiljer sig åt för olika slags situationer. Det är därvid till en början att uppmärksammas att om försäkringsgivaren begär ändring i villkoren enligt 6 § andra stycket detta måste vara att avtalsrättsligt betraktas som ett anbud³⁶, men att meddelandet härom ska innehålla vad som här kallas för efterköpsinformation. Det är också till en inte obetydlig del frågan om samma materiella informationsplikt i 5 § och 6 § första stycket. I vilken utsträckning detta gäller i ett särskilt fall torde sedan bero av dels vilken typ av försäkring det rör sig om och dels vilka önskemål försäkringstagaren har och vilka förfrågningar denne gör. Dessutom föreligger ibland det förhållandet, då försäkring har meddelats med stöd av 5 § andra stycket, att informationsplikten före köp ska fullgöras inom avtalsförhållandet enligt 6 § första stycket. På grund av det nu sagda ska det här påstås att det ter sig ologiskt, åtminstone i beaktande av bestämmelsernas skyddsintresse, om försäkringsgivarnas ansvarighet skulle på något sätt skilja sig åt beroende av om brottet mot informationsplikten har förekommit efter avtalsslutet eller ej, och att försäkringstagarens behov av informationen istället bör vara den avgörande faktorn vid en bedömning av ansvaret härför.

³⁶ Jfr 17 och 19 §§ KFL med 1 § avtalslagen.

3 Den offentligrättsliga regleringen

3.1 Tillsyn och konsumentskydd

Som har framgått i inledningen är det tänkt att det i första hand genom myndighetsutövning ska tillses att försäkringsbolagen uppfyller sin informationsplikt, vilket sker inom ramen för dels Finansinspektionens och dels Konsumentverkets verksamhet.³⁷ Dessa myndigheter har tilldelats särskilda befogenheter för att tillvarata lagstiftarens intentioner på respektive det finansiella området och konsumentskyddsområdet. Inom det senare området tillgodoses skyddsintresset också genom ARN:s verksamhet. Denna myndighet har rätts- prövande uppgifter. Den har dock inte bemyndigats med befogenheten att lägga tvingande verkan bakom sina beslut, varför dess verksamhet ska behandlas i ett annat skede av framställningen.³⁸

På försäkringsmarknaden för detta med sig att den offentliga tillsynen bitvis utövas integrerat av de båda myndigheterna.³⁹ Förenklat kan ansvarsfördelningen beskrivas som så att Finansinspektionen har huvudansvaret för marknadsförings- och informationsfrågorna, och Konsumentverket har det ansvar och den befogenhet som följer med Konsumentombudsmannens uppgift att föra talan inför Marknadsdomstolen.⁴⁰ Medan tillsynen över försäkringsrörelserna sköts av Finansinspektionen, granskar Konsumentverket med stöd av MFL och lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden de förhållanden som är av särskilt konsumentintresse.⁴¹ Till undvikande av att myndigheterna dubbelarbetar har i ett samarbetsavtal gällande konsumentområdet i sin helhet inom den finansiella sektorn dragits upp huvudlinjer för respektive myndighets ansvar. Häri betonas vikten av att myndigheterna alltid då problem uppmärksammas inbördes samråder, och formerna för denna samverkan fastslås. Beträffande uppgiftsfördelningen mellan dem innebär samarbetsavtalet inte mer än att inspektionen har ansvaret för efterlevnaden av rörelselagstiftningen och att KOV/KO har det ansvar som för övrigt följer med hänsyn till konsumentskyddet, samt att ingripanden bör ske i enlighet med denna uppgiftsfördelning.⁴²

³⁷ SOU 1977:84, s. 95ff.

³⁸ DsE 1981:4, s. 104f. Se avsnitt 5.1 vid not 122.

³⁹ Ibidem, s. 164. En definitiv uppgiftsfördelning förväntas ske i och med nya FAL, SOU 1995:87, s. 230. Jfr prop. 1998/99:87, s. 342f, där det talas om en pågående utredning inom regeringskansliet.

⁴⁰ Prop. 1998/99:87, s. 342.

⁴¹ Ibidem, s. 125.

⁴² Överenskommelsen har hos Konsumentverket Dnr. 1999/3075. Uppgiftsfördelningen i praktiken framgår huvudsakligen av den fortsatta redogörelsen.

Myndigheterna utövar sina befogenheter gentemot försäkringsbolagen medelst såväl frivilliga förhandlingar som tvingande regler och sanktionsregler för genomdrivandet av myndighetsbesluten. De rättsföljder som myndigheterna kan göra gällande kommer att behandlas i nästa kapitel. Först ska en översyn av den offentlighetsrättsliga reglering som syftar till att försäkringsbolagen uppfyller sina skyldigheter avseende informationsplikten göras.

Försäkringsverksamheten står sedan länge under en total tillsyn.⁴³ Utformningen sålunda av tillsynen och av konsumentskyddet är både en förutsättning för och en förklaring till att sanktioneringen av informationsplikten har givits enbart en näringsrättslig reglering. Avsikten blir här att något belysa de förhållanden som föreligger, och att placera informationsplikten i sitt sammanhang, samt att redogöra för Konsumentverkets riktlinjer. Det är därvid den tvingande regleringen som ska tas upp. Även branschinterna överenskommelser som har tillkommit, och den verksamhet som bedrivs i samverkan mellan myndigheterna och försäkringsbranschens representanter, har betydelse, men detta beaktas inte mer än i nödvändigaste mån.⁴⁴

Det är emellertid regelmässigt så att myndigheternas tillsyn avseende informationsplikten sker inom ramen för ett frivilligt samarbete eller via underhandskontakter. Likaledes löses situationer i vilka myndigheterna finner fog för ingripanden vanligtvis genom att det träffas en överenskommelse, medan ingripanden genom tvingande åtgärder utgör undantag.⁴⁵

3.2 Finansinspektionen

Finansinspektionen utövar tillsynen över försäkringsbranschen enligt försäkringsrörelselagen (1982:713), lagen om utländska försäkringsgivares verksamhet i Sverige (1998:293) och försäkringsrörelseförordningen (1982:790).

Rörelsereglernas skyddsintressen är vad gäller information till direktförsäkringstagare att tillgodose att tydlig och relevant information lämnas till försäkringstagarna och dem som erbjuds att teckna försäkring samt att försäkringsbolagen i övrigt bedriver sin anskaffningsverksamhet på ett för motparten tillfredsställande sätt.⁴⁶

Vidare har Finansinspektionens tillsyn som ett av de övergripande målen att verka för ett gott konsumentskydd, vilket sker genom ett utövande av tillsynen i

⁴³ DsE 1981:4, s. 166.

⁴⁴ Många tvister prövas i branschgemensamma eller bolagsinterna nämnder, med ett inte obetydligt procentuellt utfall till försäkringstagarnas förmån. En redogörelse av dessa nämnder finns t.ex. i SOU 1977:84, s. 65ff. Av stor praktisk betydelse för nämnda samarbete är t.ex. de partsammansatta organen kontaktforum för försäkringsfrågor och konsumenternas försäkringsbyrå, se DsE 1981:4, s. 115ff. Detsamma gäller branschens marknadsföringsöverenskommelse, se Otterheim, Jan, Konsumentfrågor och försäkring, Institutet för utbildning AB, 3:e uppl., Stockholm, 1987, s. 12.

⁴⁵ Se vidare avsnitt 4.2 vid not 76, och avsnitt 4.3 vid not 100.

⁴⁶ Prop. 1998/99:87, s.144ff.

enlighet med vad som anges i lag eller annan författning, och via uppföljning och analys av verksamhetsområdet.⁴⁷

Rörelselagstiftningen reformerades nyligen avseende tillsynens ändamål. Reformen gick ut på att renodla Finansinspektionens uppgift att verka för en sund utveckling av försäkringsväsendet till att tillse att reglerna om närings- verksamhet följs. Därvid infördes särskilda rörelseregler för att säkerställa ett starkt skydd för försäkringstagare och andra ersättningsberättigade inom ramen för detta slags regler. Emellertid ansågs inte inspektionens tillsyns- område böra helt och hållet renodlas på nämnda sätt med nuvarande utformning av försäkringsavtalsrätten.⁴⁸

De överväganden som härvid gjordes resulterade bl.a. i att skälighetsprincipen utmönstrades ur lagstiftningen och att det infördes en ny portalparagraf i FRL med två för bolagen allmänt hållna handlingsregler i form av principen om genomlysning och den s.k. reservbestämmelsen.⁴⁹

I portalparagrafen stadgas att bolagens verksamhet ska bedrivas enligt god försäkringsstandard. Denna bestämmelse är då vägledande för hur bolagen överlag bedriver sina verksamheter inom området för inspektionens tillsyn.⁵⁰

Genom principen om genomlysning ökades kravet på tydlig och relevant information till försäkringstagarna. Lagreglerna om genomlysning innehåller endast en reglering av vilken kvalitet informationen ska ha. Kvalitetskravet förutsätter att informationen ska vara enkel, lättillgänglig och tydlig med tonvikt på väsentliga förhållanden, vara anpassad till försäkringens art samt underlätta jämförelser mellan likartade försäkringsalternativ. Vad för slags information det är frågan om ska istället regleras i myndighetsföreskrifter, i den mån ett sådant bemyndigande finns.⁵¹

Enligt bestämmelser i FRL och LUFV får regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer meddela närmare föreskrifter om t.ex. informationsplikt till direktförsäkringstagare. I förordningen är ett sådant bemyndigande till Finansinspektionen upptaget. Detta bemyndigande gavs då EG-direktiven om information skulle implementeras. Bestämmelserna i EG-direktivet, och Finansinspektionens föreskrifter, avseende skadeförsäkringar är i det här sammanhanget snarast inte mer än formaliteter, och torde därför sakna reell betydelse för vad som behandlas.⁵² Tidigare har det ansetts osäkert huruvida det är förenligt med EG-rätten att inom tillsynsmyndighetens kompetens ålägga bolagen en vidare informationsplikt än vad direktiven stadgar. Efter att frågan blivit utredd har det konstaterats att det

⁴⁷ Ibidem, s. 331.

⁴⁸ Ibidem, s. 144ff, Med detta avses att det anses behövas regler om civilrättsligt ansvar. Följändringar infördes i LUFV, s. 384ff. Ändringarna trädde i kraft den 1/1 år 2000, SFS 1999:600 och SFS 1999:602.

⁴⁹ 1 a § i FRL. Skyldigheten för utländska försäkringsgivare att följa dessa bestämmelser följer av 3:2 och 4:10 LUFV.

⁵⁰ Ibidem, s. 182f.

⁵¹ Ibidem, s. 178f.

⁵² FFFS 1995:32. Dessa informationsregler består, förutom i bestämmelser om lagvals- och klagomåls- hänvisning, väsentligen i att uppgifter om försäkringsbolagets adress och namn ska lämnas.

finns ett visst sådant utrymme.⁵³ Genomlysningssprincipen tar dock i huvudsak sikte på att försäkringarna ska göras marknadstransparenta, d.v.s. att försäkringstagarna får kännedom om de ekonomiska förhållanden som är av betydelse för försäkringarnas utformning, vilket torde höra samman med den inriktning som inspektionens tillsyn avses ha. Följaktligen fastslogs det i propositionen att föreskrivningsrätten inte avsåg information enligt KFL.⁵⁴

Med slopandet av skälighetsprincipen är de aspekter av solidaritet och skälighet som denna princip omfattade numera undantagna från tillsynsområdet. Detta medför att inspektionen inte längre ska ha klagomålshantering, och inte pröva avtalsrättsliga tvister, och att tillsynen inte heller ska inriktas på huruvida avtalsvillkor är skäligen.⁵⁵ En annan konsekvens härav är att t.ex. anskaffningsverksamheten inte skulle regleras i rörelselagstiftningen. Detta ansågs dock förutsätta en ny avtalsrättslig reglering. En reservbestämmelse som ska gälla i vart fall i avvaktan på en ny FAL togs därför upp. Denna innehåller bl.a. att anskaffningen av försäkringar ska ske på ett för direktförsäkringstagare tillfredsställande sätt. Reservbestämmelsen ställer också allmänna krav på hur bolagen agerar i kundkontakter.⁵⁶

Finansinspektionen ska i den löpande tillsynen tillse att bolagen agerar enligt principen om god försäkringsstandard. Inspektionen ska bl.a. övervaka att bolagens rutiner vid anskaffning och för information är tillförlitliga och säkra. Tillsynen ska också avse att villkor inte är otydliga för konsumenterna i allmänhet, och att bolagen har interna regler för att främja en korrekt behandling av kunderna. Med stöd av genomlysningssprincipen ska inspektionen även verka för att försäkringens villkor får en god genomlysning, med betoning på den ekonomiska informationen om kostnader och förmåner.⁵⁷

3.3 Konsumentverket

Konsumentverket har det övergripande ansvaret för utvecklingen av konsumentskyddet. Det primära målet för myndigheten är att stödja konsumenterna och förbättra deras ställning på marknaden. Verket ska övervaka marknaden, och då det konstateras att det föreligger förhållanden som strider mot, eller inte till fullo motsvarar konsumenternas intressen, vidta åtgärder i syfte att få förbättringar till stånd. Åtgärder består i första hand av producentpåverkan och konsumentinformation. Av särskild betydelse i sammanhanget är att det åligger verket att utarbeta riktlinjer för bl.a. företagens marknadsföring.⁵⁸

⁵³ Prop.1998/99:87, s. 343. Frågan gäller myndighetens kompetens vid gränsöverskridande verksamhet, prop. 1994/95:184, s. 211.

⁵⁴ Prop. 1998/99:87, s. 179.

⁵⁵ Ibidem, s. 342.

⁵⁶ Ibidem, s. 181f.

⁵⁷ Ibidem, s. 339ff.

⁵⁸ DsE 1981:4, s. 95ff.

På verkschefen, KO, ankommer särskilda uppgifter, vilka grundar sig på MFL. Denne har att föra det allmänna talan inför MD och att utfärda informations- och förbudsförelägganden.⁵⁹

Förutom att agera på eget initiativ handlägger KO också klagomål från enskilda. Huruvida ärenden hos KO ska föranleda åtgärd avgörs på grundval av det allmänna konsumentintresset.⁶⁰

Konsumentverket har utfärdat riktlinjer för den närmare tolkningen av informationsparagraferna, vilka anges som definierade krav på bolagen för lämnande av information.⁶¹ Utarbetandet av dessa skedde i samråd med branschen.⁶² De har efter ikraftträdandet, liksom informationsparagraferna i sig, inte ansetts medföra några större anpassnings- eller tillämpningsproblem.⁶³ Men för det fall att ett bolag åsidosätter dem avser således KOV/KO att agera.⁶⁴ Riktlinjerna⁶⁵ gäller i stora drag informationens innehåll, när den ska lämnas, utformningen av den och att den ska vara lätt för konsumenten att tillägna sig. Mera specificerat om vad som uppställs beträffande innehållet anges att den information som avser försäkringsskyddet skall, eller i förekommande fall bör, bestå i:⁶⁶

Enbart vid föreköpsinformation: En balanserad och rättvisande beskrivning av försäkringsskyddets huvudsakliga omfattning, vilka moment som ingår och deras huvudsakliga omfattning, huvudsakliga krav och begränsningar, huvuddragen i de förhållanden som påverkar premien och hur konsumenten kan få exakt premieuppgift, bolagets utbud av försäkringsalternativ inom området som även underlät-

⁵⁹ Ibidem, s. 100. Detta gäller också AVLK. För den frågeställning som här behandlas torde dock gälla att en marknadsrättslig prövning av ett brott mot informationsplikten täcks in av MFL:s regelsystem, varför en tillämpning av AVLK:s regler om villkors skälighet inte blir aktuell.

⁶⁰ Bernitz, Ulf, Marknadsföringslagen, uppl. 1:1, Juristförlaget, Stockholm, 1997, s. 103. Se Förordning (1995:868) med instruktion för Konsumentverket, 12 §. Klagomål får lämnas utan åtgärd om det med hänsyn till konsumentintresset är av liten betydelse att saken prövas.

⁶¹ KOVFS 1981:3, Dnr. 89/K3726, Riktlinjerna omfattar även 7 §, Nilsson, Strömbäck, a.a., s. 213ff. Dessa riktlinjer är, utom i några få delar, formulerade som ”skall-regler”, vilket är ett uttryck för att KOV bedömer att de kan upprätthållas med stöd av MFL, SOU 1983:40, s. 105. Se vidare om riktlinjernas legala status avsnitt 4.3 vid not 90.

⁶² DsE 1981:4, s. 115. KOV:s utfärdande av riktlinjer grundar sig på MFL:s regler. 4 § 2 st. om informationsskyldighet anses utgöra den legala grundvalen för förhandlingar mellan KOV/KO och branschorganisationerna, Bernitz, a.a., s. 80.

⁶³ Strömbäck, Erland, Kostsam informationsplikt, Försäkringstidningen, 6-7/1982, s. 20-23, s. 22.

⁶⁴ Nilsson, Strömbäck, a.a., s. 47f.

⁶⁵ Nya riktlinjer är under utformande och beräknas träda i kraft i år. Förändringarna avser till dels en uppdatering till dagens förhållanden med anpassning till att en stor andel nyteckningar sker per telefon och att information även ges över Internet, men innehåller också nyheter. Kraven kommer att bli mer omfattande och preciserade, och även omfatta vissa andra skadeförsäkringar. En viktig nyhet är att kraven på informationens innehåll ska bli de samma vid före- som vid efterköpsinformation. Klargöranden avses också om hur och när försäkringstagaren bör få del av försäkringsvillkoren, remissen/Dnr. 2000/2879.

⁶⁶ Riktlinjernas tyngdpunkt ligger väsentligen på informationens innehåll. De uppstår även vissa bestämmelser om hur informationen bör utformas och delges konsumenten för att vara lättillgänglig för denne, som går utöver vad som anges i 5 och 6 §§ KFL och i förarbetena till dessa. I övrigt kan hänvisas till vad som sagts i avsnitt 2.2.

tar en orientering på marknaden, samt upplysning om hur konsumenten kan få försäkringsvillkor och utförligare information.

Enbart vid efterköpsinformation: Upplysning om i vad mån informationen inte utgör försäkringsvillkor och att villkoren kan innehålla fler begränsningar, hänvisningar till berörda bestämmelser i villkoren bör finnas med, upplysning om försäkringsbrevets betydelse för försäkringsskyddet bör framhållas, redovisning av samtliga moments huvudsakliga krav och begränsningar, att försäkringen endast omfattar de som är kyrkobokförda på viss plats och att vissa medförsäkrade måste vara noterade i försäkringsbrevet, samt i förekommande fall innebörden i begreppet fullvärde.

Både vid före- och efterköpsinformation: Vem försäkringen gäller för, vilken geografisk omfattning försäkringen har och eventuell tidsbegränsning, innebörden i de begrepp som anger kraven på försäkringstagaren och försäkringsskyddets begränsningar samt vilka självrisker som förekommer.

Särskilt vid information om villkorsändring: Uppgift om vilka villkor som utgår, ändras eller tillkommer, bifogat den nya villkorstexten, skälen för villkorsändringen, samt om möjlighet till komplettering finns och huruvida ändringarna föranleder försäkringstagaren att vidta någon åtgärd.

4 Näringsrättsligt ansvar

4.1 Allmänt

Det näringsrättsliga ansvaret till följd av brott mot informationsplikten består i den sanktionering som ges dels enligt rörelselagstiftningen och dels marknadsrättsligt. Förutsättningarna för att ett ansvar ska aktualiseras är naturligtvis i mycket beroende av hur myndigheterna i praktiken utövar tillsynen. Någon undersökning av myndigheternas arbetsmetoder och av det informella samarbetet mellan dessa och branschen åsyftas dock i huvudsak inte här, utan avsikten med framställningen gäller de legala konsekvenserna. Som kommer att framgå nedan saknas det beslutsunderlag på vilket en analys kan grundas av under vilka förutsättningar ett brott mot informationsplikten resulterar i ett näringsrättsligt ansvar. Innehållet i det här kapitlet, bortsett från att det anknyts till skyddet för konsumentförsäkringstagare såsom detta är utrett i föregående kapitel, är därför i stort sett begränsat till att ange de sanktionsregler som finns.

4.2 Ansvar enligt rörelselagstiftningen

Finansinspektionens befogenheter för ingripanden och sanktioner regleras vad gäller svenska försäkringsgivare i 19 och 21 kap. FRL, och utländska försäkringsgivare i 3, 6 och 10 kap. LUFV. För försäkringsgivare från tredje land gäller i allt väsentligt samma slags bestämmelser som för svenska.⁶⁷ För försäkringsgivare från annat EES-land är regleringen i 3 kap. däremot delvis en annan. Skillnaderna är kortfattat att hemlandets tillsynsmyndighet utövar delar av tillsynen och har ansvaret för koncessionsprövningen, medan Finansinspektionen meddelar rätt att bedriva verksamhet här i riket, och att Finansinspektionen inte kan vidta en sanktion med mindre än att bolaget har gjort sig skyldigt till en allvarlig överträdelse.⁶⁸ Fortsättningsvis är det regleringen i FRL som refereras.

För att få insyn i och utöva kontroll över bolagen har Finansinspektionen flera olika medel till sitt förfogande. Inspektionen får föreskriva om vilka uppgifter bolagen är skyldiga att lämna,⁶⁹ i övrigt inkräva de upplysningar som är av betydelse,

⁶⁷ Prop. 1998/99:87, s. 385.

⁶⁸ Se 3:2 och 6 LUFV. Principen om hemlandstillsyn begränsar Finansinspektionens rätt att övervaka EES-försäkringsgivares verksamhet i Sverige. Begränsningen gäller dock enbart den finansiella tillsynen, medan Finansinspektionen även för dessa försäkringsgivare ska kontrollera att de iakttar gällande bestämmelser i fråga om konsumentskydd, information och principer beträffande god affärsed, ibidem.

⁶⁹ 19:3 2 st. FRL jfr med 49 § sista st. förordningen.

begära att bolagen håller handlingar tillgängliga för granskning samt sammankalla styrelsen.⁷⁰

Det interna ansvaret i ett försäkringsbolag för information till försäkringstagarna åligger styrelsen, då detta faller under den löpande förvaltningen.⁷¹ Styrelsemedlemmarna har således att vid skadeståndsansvar se till att bolagets intressen av att efterleva informationsplikten tillvaratas.⁷²

Den grund som Finansinspektionen har för att vidta en åtgärd är att inspektionen inom ramen för sin tillsynsplikt finner anledning till att rikta anmärkning mot ett försäkringsbolag. Sanktionsmöjligheterna upptas i 19 kap. § 11.⁷³ Den lindrigaste formen av åtgärd är att inspektionen får meddela de erinringar som anses behövliga. Har ett bolag gjort sig skyldigt till en avvikelse av mera allvarlig karaktär ska inspektionen istället förelägga bolaget att vidta rättelse. Ett föreläggande får förenas med vite enligt 21 kap. 2 §. Den sista och mest långtgående åtgärden är att inspektionen, eller om ärendet är av särskild eller principiell betydelse regeringen på ansökan av inspektionen, förklarar koncessionen förverkad.⁷⁴

Det är uppenbart att Finansinspektionens tillsyn väsentligen är inriktad på att tillse att bolagen har sådana rutiner i sina verksamheter att det finns en viss standard som borgar för att informationsplikten generellt sett inte åsidosätts. Detta hindrar inte att inspektionen kan finna skäl för att ingripa med tvingande åtgärder i ett enskilt fall, men i praktiken är det nästan uteslutande KOV/KO som, vid behov efter samråd med inspektionen, ingriper då informationsplikten eftersätts.⁷⁵ Enligt uppgift har inspektionen inte vid något tillfälle använt sig av möjligheten att förelägga, och det synes inte heller ha hänt att en erinran har meddelats, med anledning härav.⁷⁶

Frågan blir under vilka förutsättningar brott mot informationsplikten med stöd av genomlysningprincipen eller principen om god försäkringsstandard föranleder att Finansinspektionen finner det befogat att använda sanktioner. Denna fråga torde höra samman med den prövning som sker av försäkringsgivarens lämplighet vid prövning av beviljande eller förverkande av koncession.⁷⁷ Försäkringsgivarens

⁷⁰ Ibidem, s. 335.

⁷¹ Ibidem, s. 346.

⁷² Så vitt kan förstås här gäller i så fall för ett försäkringsaktiebolag 15 kap. aktiebolagslagen och för ett ömsesidigt försäkringsbolag 18 kap. Handelsbalken.

⁷³ Tillsynsuppgiften anges i 19:1 och är avgränsad till att omfatta FRL och övriga författningar som reglerar försäkringsbolagens näringsverksamhet, samt föreskrifter som är utfärdade med stöd härav. Ingripandemöjligheterna i 11 § är anknutna härtill och avser således endast att användas vid överträdelse av nämnda slags regler, ibidem, s. 431.

⁷⁴ Ibidem, s. 334f. Fråga om utdömmande av vitet prövas av länsrätt, 21:2 FRL jfr med 6 § viteslagen.

⁷⁵ Ibidem, s. 333.

⁷⁶ Förfrågan per telefon den 22/5-01, Eva Lindberg, jurist, Försäkringsavdelningen, Finansinspektionen.

⁷⁷ Vid en sådan prövning gäller ett allmänt krav att bolagets verksamhet ska vara förenlig med samtliga författningar som reglerar ett försäkringsbolags verksamhet. Därmed finns ett klart författningsstöd för att ta hänsyn till överträdelse av informationsplikten, prop. 1998/99:87, s. 396f. och s. 431.

lämplighet kan bedömas utifrån praxis hos domstol, KO och nämnder.⁷⁸ Alternativt skulle lämpligheten kunna prövas vid flagranta eller upprepade överträdelse av lagreglerna om informationsplikten.⁷⁹ Det torde då alltså vara frågan om att ett bolag har agerat på ett sådant sätt att dess lämplighet för att utöva verksamheten ifrågasätts för att ett ingripande ska ske enligt sanktionsreglerna.

Det ovan sagda leder till slutsatsen att Finansinspektionen som regel då det upptäcks att ett bolag bryter mot informationsplikten och åtgärder bör vidtagas, som inte handlar om att på frivillig väg förbättra bolagets arbetsrutiner, överlåter frågan till KOV/KO att handlägga.

4.3 Marknadsrättsligt ansvar

4.3.1 Ansvar enligt MFL

Det marknadsrättsliga ansvaret utgörs av MFL:s sanktionsregler, enligt vilka KO har en viss kompetens att besluta, men i huvudsak tillämpas dessa av MD och Stockholms tingsrätt. KO har också i första hand uppgiften att tillse att sanktionsmedlen kommer till användning, men även en näringsidkare som berörs av den marknadsföring som är ifråga och en sammanslutning av konsumenter, näringsidkare eller löntagare är behöriga att föra en talan enligt MFL.⁸⁰

I sin funktion att till tillvaratagande av konsumentintressen övervaka det marknadsrättsliga systemet har KO möjlighet att inkräva yttranden, upplysningar, handlingar m.m., både vid handläggningen av ärenden, 34 § MFL, och vid tillsynen av att beslut eller domar följs, 35 §. Denna s.k. editionsplikt sanktioneras genom att KO får förelägga om vite, 36 §.⁸¹

Det marknadsrättsliga ansvaret får här till att börja med delas upp i ansvaret vid brott mot informationsplikten och ansvaret för de marknadsföringsåtgärder och övriga skyldigheter som omfattas av MFL:s regelkatalog. För det förtstnämnda måste sedan skiljas mellan ansvaret till följd av MFL:s krav på marknadsföringen och ansvaret för den information som lämnas efteråt.

⁷⁸ Se ibidem, s. 167f.

⁷⁹ Se ibidem, s. 145.

⁸⁰ Bernitz, a.a., s. 103f, Talerättens utformning beror dels på att näringslivet har ett själv-sanerande ansvar och dels på att konsumentskyddet huvudsakligen är kollektivt inriktat. Ett undantag finns dock för skadeståndstalan, se vid not 112 i nästa avsnitt. Om talan har väckts av någon annan än KO ska rätten underrätta KO om rättegången, 52 §.

⁸¹ Ibidem, s. 107. Särskilda bestämmelser om överklagande ges i 42-43 §§. För utdömande av vite gäller en gemensam bestämmelse i 40 § för viten som har förelagts med stöd av MFL. Talan ska väckas vid allmän domstol. En sådan talan får alltid, förutom av den som har begärt vitesföreläggandet, väckas av KO.

Vad först gäller ansvaret enligt regelkatalogen omfattar detta i 5-13 a §§ specifika krav på, och förbud mot hur, ett antal uppräknade marknadsföringsåtgärder utformas.⁸² Då inte kraven i regelkatalogen motsvarar informationsplikten för föreköpsinformation i 5 § KFL saknas det här anledning att redogöra för dessa. Denna reglering har emellertid i sammanhanget betydelse på två sätt.⁸³ Det ena är de krav på innehållet i dessa åtgärder som ställs i MFL, vilka generellt sett gäller vederhäftighet och tillbörlighet.⁸⁴ Detta är såtillvida en del av det konsumentskydd som MFL ger försäkringstagarna. Det andra är att härav följer att en uppgift som har förekommit i en marknadsföringsåtgärd som är ovederhäftigt eller otillbörligt utformad kan inverka på bedömningen av vilken information försäkringstagaren sammantaget har erhållit. Detta förhållande torde dock ha störst betydelse vid en avtalsrättslig bedömning, bl.a. för att KO:s prövning i förstone ska avse varje enskild marknadsföringsåtgärd mot vilken ett ingripande kan vara befogat, men framförallt eftersom det avtalsrättsligt ges andra möjligheter att göra en helhetsbedömning.⁸⁵

4.3.2 Tillämpning av MFL:s generalklausul på informationsplikten

Vad som gör MFL tillämplig på KFL:s informationsplikt är stadgandena i dess generalklausul, 4 §. Första stycket innehåller att marknadsföringen ska stämma överens med god marknadsföringssed och även i övrigt vara tillbörlig mot konsumenterna och näringsidkarna. Att regleringen i KFL i sin helhet utsäger vad som ska anses vara god marknadsföringssed följer av lagstridighetsprincipen enligt vilken marknadsföringsåtgärder som strider mot lag eller är ägnade att leda till lagöverträdelse inte är förenliga med detta begrepp.⁸⁶ I begreppet god marknadsföringssed inbegripes dessutom normer som bildar god affärssed och andra vedertagna normer som syftar till att skydda konsumenterna och näringsidkarna vid marknadsföringen av en produkt, t.ex. riktlinjer som Konsumentverket har utfärdat efter överenskommelse med branschorganisationer och normer som MD har fastlagt i praxis.⁸⁷ Detta betyder att lagrummet är direkt tillämpligt på 5 § KFL. Den omfattande informationsskyldigheten täcks sedan in av andra stycket i vilket det före-

⁸² De marknadsföringsåtgärder som detta gäller är reklam, förmånserbjudanden och dylikt.

⁸³ Dessutom bör informationsparagraferna också indirekt kunna vara till vägledning för de krav som KO och MD kan ställa på sådana marknadsföringsåtgärder, prop. 1979/80:9, s. 34 och Nilsson, Strömbäck, a.a., s. 48.

⁸⁴ Ibidem, s. 27. Ett par MD-avgöranden i vilka försäkringsbolag har funnits ansvariga p.g.a. sin reklam är 1978:6 KO mot Trygg ömsesidig livförsäkring, fråga om vilseledande utformning, och 1994:11 Länsförsäkringsbolagens AB mot Dial FörsäkringsAB, bl.a. fråga om vilseledande jämförelser.

⁸⁵ Frågor härom synes inte heller ha prövats i MD.

⁸⁶ Ibidem, a.a., s. 96.

⁸⁷ Prop. 1994/95:123, s. 42. Konsumentförsäkringsriktlinjerna torde dessutom vara väl accepterade och etablerade, vilket talar ytterligare för att de är att bedömas som vedertagna normer i MFL:s bemärkelse.

skrivs att näringsidkaren vid marknadsföringen ska lämna sådan information som är av särskild betydelse från konsumentsynpunkt.⁸⁸ Med den hänvisning som görs i 8 § KFL är då detta lagrum tillämpligt för efterköpsinformationen i 6 §.⁸⁹ Att även riktlinjerna utgör normer för vad som ska anses vara god marknadsförings- sed innebär att dessa kan vägas in i bedömningen av ett förfarande som otillbörligt.

För fråga om hur omfattande det näringsrättsliga ansvaret för informationsplikten är torde riktlinjernas vikt vid en otillbörlighetsbedömning ha en central betydelse. Till att börja med utgör innehållet i dem de krav som Konsumentverket har ställt upp för tolkningen av informationsplikten, och kan därför förmodas utgöra en måttstock för hur långt denna plikt kan sträcka sig. Frågan är sedan om detta är liktydigt med den tolkning som dels KO och dels MD kan göra vid tillämpningen av dem, d.v.s. i vilken mån riktlinjerna i praktiken är ansvarsgrundande. Frågan kan något belysas genom att se vilken status riktlinjerna har.

Systemet med riktlinjer har det dubbla syftet att fungera som ett konsumentpolitiskt styrmedel samtidigt som de ger utfyllande regler för marknadsföring av visst slag.⁹⁰ Att informationspliktens tillämpning skulle preciseras marknadsrättsligt genom riktlinjer avsågs också vid tillkomsten av KFL.⁹¹

Formellt är riktlinjerna att betraktas som rekommendationer, vilka saknar författningsstöd i 8 kap. RF. Därav följer att KO:s beslut och MD:s domar inte kan grundas direkt på en riktlinje, utan som den avgörande normen måste gälla en regel i MFL. Vid en process i MD är riktlinjerna därvid närmast att ses som den ena partens, vanligtvis då det allmännas, ståndpunkt.⁹² Riktlinjerna bör dock väga tungt rent sakligt, då de är ett uttryck för en sakkunnig och i regel väl förankrad uppfattning om vilka krav som enligt MFL kan och i övrigt bör ställas på företagens marknadsföring m.m.⁹³

Ett brott mot informationsplikten innebär alltså tillika att försäkringsgivarens agerande strider mot vad generalklausulen stadgar. De åtgärder som detta kan föranleda enligt MFL är ingripanden om förbud mot den vidtagna marknadsföringen, enligt 14 §, eller åläggande att lämna relevant information, enligt 15 §. Grund härför är då för det förstnämnda generalklausulens första stycke, och för det sistnämnda dess andra stycke. Förbud och åläggande får meddelas inte bara näringsidkaren, utan även anställda och uppdragstagare, och när det gäller förbud även den som väsentligen har bidragit till marknadsföringen.⁹⁴

⁸⁸ Ibidem, s. 80.

⁸⁹ Bernitz, a.a., s. 41.

⁹⁰ SOU 1983:40, s. 52ff.

⁹¹ Prop. 1979/80:9, s. 38f.

⁹² SOU 1983:40, s. 100ff. Det enda författningsmässiga stöd som finns för riktlinjerna är 3 § 3 p. KOV:s instruktion.

⁹³ Ibidem.

⁹⁴ Bernitz, a.a., s. 105f.

Skulle informationen ha förmedlats av en försäkringsmäklare ansvarar denne enligt samma regler, och på samma sätt, som gäller för försäkringsgivarna, enligt 12 § 1 stycket lagen om försäkringsmäklare.⁹⁵

I fall som inte är av större vikt får KO meddela ett förbuds- eller ett informationsföreläggande. KO:s föreläggande ska förenas med vite. För att ett föreläggande ska få rättsverkan måste det godkännas av näringsidkaren. Sker så inom bestämd tid blir det gällande som meddelat av domstol, om inte är det utan verkan, 21 §.⁹⁶

Ett kriterium för när det är frågan om ett fall som ej är av större vikt är att det handlar om att säkerställa resultatet av frivilliga uppgörelser mellan myndigheten och näringsidkaren eller branschen, vilket då bl.a. gäller efterlevnaden av riktlinjerna.⁹⁷

En utgångspunkt måste således vara att KO kan använda sig av förelägganden då informationsplikten, såsom kraven enligt denna anges i riktlinjerna, har åsidosatts. Det torde dock härvid behöva skiljas mellan "bör-" och "skall-regler", där endast det senare slaget av regler vid utformandet av riktlinjerna ansågs kunna upprätthållas med tillämpning av MFL.⁹⁸ Frågan är sedan i vilken utsträckning ett bolag ska ha gjort sig skyldigt till en överträdelse för att KO ska anse det vara befogat att tillgripa möjligheten att förelägga. Svaret på den frågan torde snarast bero av en framtida bedömning. För att förfarandet med föreläggande ska tillämpas torde det nämligen i normalfallet förutsättas att det finns ett behov av den garanti mot upprepande som den vidhängande vitessanktioneringen innebär.⁹⁹ Någon praxis som kan exemplifiera detta finns dock inte då KO aldrig har utfärdat ett föreläggande vid brott mot informationsplikten. Istället har sakbehandlingen av detta slags ärenden alltid lett till att det efter förhandling har träffats överenskommelse.¹⁰⁰ Att ett föreläggande aldrig har utfärdats förklaras ytterligare av att tvångsingripanden enligt MFL i princip inte skola ske med mindre än att en uppgörelse på frivillig väg inte kan nås.¹⁰¹

⁹⁵ Prop. 1988/89:136, s. 24 och s. 38. Se om försäkringsmäklare avsnitt 5.2.4.

⁹⁶ Förebilden för denna konstruktion har varit reglerna om allmän åklagares möjlighet att utfärda strafföreläggande, *ibidem*, s. 107, För fråga om när ett fall ska anses vara av inte större vikt torde gälla att det ska röra sig om ett klart fall. Betonas bör att förutsättningen med näringsidkarens medgivande gör att det snarast är fråga om ett slags överenskommelse, och inte ett tvingande myndighetsbeslut. KO är därför i princip oförhindrad att i grunderna för sina förelägganden väga in även utomrättsliga normer, oberoende av om det finns prejudicerande avgöranden i MD, SOU 1983:40 s. 212ff.

⁹⁷ SOU 1977:84, s. 76.

⁹⁸ Se not 61.

⁹⁹ *Ibidem*, s. 213.

¹⁰⁰ Förfrågan per telefon den 31/5-01, Bo Hesselgren, bitr. avdelningschef, Konsumentverket. Det gäller överlag för det stora flertalet av KO-ärendet att dessa slutar i frivilliga uppgörelser; Bernitz, a.a., s. 104. Frågan om under vilka omständigheter KO kan finna skäl att förelägga bör för övrigt kunna beläggas närmre vid en genomgång av praxis gällande andra slags sakfrågor.

¹⁰¹ SOU 1983:40, s. 57. Notera att det således i lokutionen "vad som föreskrivs i MFL skall tillämpas" i 8 § KFL inbegripes KO:s förhandlingsverksamhet.

Om en näringsidkare inte har medgivit ett föreläggande, eller om det rör sig om ett fall då KO anser att en sanktionering behövs men förutsättningarna för att utfärda ett föreläggande inte är uppfyllda ska KO föra talan inför MD. Det är främst fall som är av principiellt intresse eller större praktisk betydelse som KO för till domstol.¹⁰²

Frågor rörande informationsplikten synes emellertid inte ha varit föremål för något avgörande i MD. Det finns visserligen ett fall i vilket käranden bl.a. åberopade omständigheter hänförliga till konsumentens möjlighet att välja försäkringsform och bedöma kostnaden för denna. MD biföll dock käromålet på den grunden att det var frågan om negativ avtalsbindning, och därmed otillbörlig marknadsföring, utan att beröra dessa omständigheter.¹⁰³

Rekvisiten för att ett förbuds föreläggande ska utfärdas eller att ett förbud ska meddelas för en vidtagen marknadsföringsåtgärd är alltså att det ska vara frågan om marknadsföring som är otillbörlig mot antingen konsumenter eller näringsidkare. Vid bedömningen härav är marknadsföring varje åtgärd som främjar avsättningen av en produkt och otillbörligt ett förfarande som objektivt sett strider mot lagens skyddsintressen, vilka i korthet är just att främja dessa subjekts intressen och motverka åtgärder som är av sådant slag.¹⁰⁴ Detta innebär att en försäkringsgivare ansvarar enligt 5 § KFL jämte 4 § första stycket MFL för de marknadsföringsåtgärder som avses omfattas med tillämpning av 5 §. Dessa åtgärder består i den information som en konsument erhåller när han befinner sig i en köpsituation eller söker upplysningar om en försäkring samt när bolaget lämnar erbjudande om att teckna försäkringar. Undantaget är då t.ex. reklam och annonser som är mera allmänt hållna.¹⁰⁵ Med den bedömning som här har gjorts av riktlinjernas status ska också de riktlinjeregler, eller åtminstone de som är ”skallregler”, som gäller informationen före köp anses ha, eller närmast anses ha, tvingande verkan. Informationsplikten i 5 § ska då tolkas enligt den utsträckta lydelse som dessa riktlinjeregler har. Även andra vedertagna normer, t.ex. sådana som bildar god affärs sed eller som har utbildats i MD:s praxis rörande andra frågor, ska tillmätas större eller mindre vikt.¹⁰⁶

En prövning gällande informationsskyldigheten enligt 4 § andra stycket ska bedömas utifrån frågan om informationen har särskild betydelse från konsumentens syn-

¹⁰² Bernitz, a.a., s. 104.

¹⁰³ MD 1994:30 Hyresgästföreningen i Stor-Stockholm mot Huga Bostäder AB, fråga om kollektiv hemförsäkring för vilken premie påfördes hyresavin vid konsumentens passivitet.

¹⁰⁴ Bernitz, a.a., s. 27ff.

¹⁰⁵ Prop. 1979/80:9, s. 34 och 105, och Nilsson, Strömbäck, a.a., s. 49. Huruvida en marknadsföringsåtgärd omfattas härav torde bero av om den är att betraktas som ett anbud. En huvudregel för annonser riktade till allmänheten är att de inte utgör bindande anbud, Bernitz, a.a., s. 112. Se närmre om dessa frågor André, Mathias, Marknadsföringsansvar. Om förutsättningarna för marknadsrättsligt och civilrättsligt ansvar för marknadsföringen, P A Norstedt & Söners Förlag, Stockholm, 1984, s. 205ff.

¹⁰⁶ Andra typer av vedertagna normer behandlas ju dock inte i framställningen.

punkt. Häri ligger både en kvantitativ och en kvalitativ begränsning. I kvantitativt hänseende torde gälla att informationen ska beröra ett stort antal konsumenter eller speciellt rikta sig till en konsumentgrupp som är i behov av särskilt skydd. I kvalitativt hänseende måste det föreligga ett informationsbehov av viss styrka. Det är käranden som har att visa att ett sådant behov föreligger. Detta underlättas dock av att MD byggt sin bedömning på förarbetsuttalandet att med särskild betydelse bör förstås ”ett inte helt obetydligt behov och inte bara sådana fall som är särskilt allvarliga”. I denna praxis görs också en avvägning mellan olika berörda behov och intressen, såsom att krav på informationslämnande kan verka kostnadsfördyrande och tyngande och vilka effekterna blir för konkurrensförhållanden.¹⁰⁷ Bedömningen av vilken betydelse riktlinjereglerna, och andra vedertagna normer, har bör bli den samma som ovan.¹⁰⁸

För att denna bestämmelse ska vara tillämplig måste det alltså vara frågan om information till ett flertal i ett särskilt fall, eller att ett bolags rutiner för informationsgivning brister i förhållande till försäkringstagare som ett kollektiv. Motsatsvis kan då inte brister i informationen till en enstaka försäkringstagare angripas med regeln om informationsskyldighet.

Av viss betydelse bör vara om ett brott mot informationsplikten i ett särskilt fall ska prövas enligt regeln i 14 § om förbud mot en marknadsföringsåtgärd eller enligt regeln i 15 § om skyldighet att lämna information, eftersom förutsättningarna, som har framgått ovan, för att en sanktionering ska inträda inte är desamma. Det får antas att den förstnämnda regeln tillämpas om det otillbörliga förfarandet har förekommit i en marknadsföringsåtgärd, och att i andra fall det motsatta gäller. Detta skulle då betyda att brister i informationsgivningen enligt 6 § KFL, eftersom informationsplikten enligt denna paragraf avser information inom avtalsförhållandet, i enstaka fall till en enskild försäkringstagare inte kan medföra ett ingripande enligt sanktionsreglerna i MFL, möjligtvis med undantag av att ett meddelande enligt andra stycket skulle kunna vara att bedömas som en marknadsföringsåtgärd.¹⁰⁹

4.3.3 Övriga rättsföljder vid en tillämpning av generalklausulen i MFL

Några ytterligare rättsföljder kan enligt MFL bli aktuella vid ett brott mot informationsplikten.

Ett förbud eller åläggande får, enligt 20 §, meddelas interimistiskt om käranden visar sannolika skäl för sin talan och att det skäligen kan befaras att svaranden

¹⁰⁷ Prop. 1994/95:123, s. 43ff. Dessa frågor får lämnas härvid, då en undersökning av MD:s tillämpning av generalklausulen inte rymms inom ramen för denna uppsats.

¹⁰⁸ Se ibidem, s 40ff.

¹⁰⁹ Det har dock inte hittats någon uppgift som styrker att ett sådant meddelande kan räknas som en marknadsföringsåtgärd.

genom att vidta eller låta bli att vidta viss handling minskar betydelsen av en kommande dom.

Om förening av ett beslut eller en dom med vite gäller, för såväl förelägganden som interimistiska beslut och domslut om förbud eller åläggande, enligt 19 § att vitessanktionen ska användas såvida detta inte av särskilda skäl är obehövt, 19 §.¹¹⁰

För att säkerställa att en vilseledande marknadsföring verkligen upphör får rätten vid överträdelse av ett förbud som är förenat med vite besluta att en vilseledande framställning ska utplånas, 31 §.¹¹¹

MFL innehåller också ett civilrättsligt ansvar, i form av en särskild skadeståndsregel i 29 §. Skadeståndsansvar föreligger för skada som uppkommer för en konsument eller en annan näringsidkare då någon uppsåtligen eller av oaktsamhet bryter mot ett förbud eller ett åläggande som har meddelats med stöd av 14 eller 15 §§. I detta inbegripes således både förelägganden av KO och interimistiska beslut. En talan om skadestånd kan väckas av den som orsakats skada, sålunda även av en enskild konsument.¹¹²

Skadeståndsansvaret avser ersättning för ren förmögenhetsskada i skadeståndslagens mening. Att det är frågan om ett civilrättsligt ansvar innebär att prövningen av det sker på skadeståndsrättsliga grunder, och med tillämpning av för en civilprocess gängse bevisrättsliga regler.¹¹³

Gissningsvis borde denna bestämmelse här i praktiken inte ha någon större betydelse dels på grund av den totala kontroll som försäkringsmarknaden är omgärdad av och dels för att det då det är en konsument som har ett anspråk ligger närmre till hands att utsträcka försäkringsgivarens ansvar enligt avtalet.¹¹⁴

Vid bedömningen av ansvarsfrågan gäller till att börja med allmänna skadeståndsrättsliga regler för kravet på adekvat kausalitet och för frågor om uppsåt eller oaktsamhet, skadeståndsskyldighet för flera på grund av medverkan och fördelningen av denna, jämkning av skadeståndet samt skadelidandes skyldighet att begränsa sin skada.¹¹⁵

¹¹⁰ Ibidem, s. 106f.

¹¹¹ Ibidem, s. 109. Beslutet meddelas på yrkande av part, 33 §. I 32 § finns bestämmelser om säkerhetsåtgärder.

¹¹² Ibidem, s. 111ff, Skadeståndsansvaret gäller också för brott mot vad som föreskrives i regelkatalogen. Forum för en skadeståndstalan är Stockholms tingsrätt alternativt allmän domstol, 41 §. Om talan även avser förbud eller åläggande är MD forum, 38 §. Tingsrätts dom kan överklagas till MD, 43 §. Preskriptionstiden är fem år, 30 §.

¹¹³ Ibidem.

¹¹⁴ Se om det sistnämnda i avsnitt 5.2.2 vid not 153.

¹¹⁵ Prop. 1994/95:123, s. 107ff.

Adekvat kausalitet måste föreligga mellan de uppgifter som har förekommit i marknadsföringen, alternativt mellan betydelsen av den information som har underlåtit att lämnas, och den inträffade skadan. Vad gäller kravet på att uppsåt eller oaktsamhet ska kunna tillskrivas förfarandet torde det vara sällsynt att inte åtminstone oaktsamhet kan visas. Den som har gjort sig skyldig till överträdelsen har ju nämligen redan tidigare meddelats ett beslut om att förfarandet i fråga är otillbörligt. Därför måste det om ett upprepande detta till trots sker krävas starka skäl för att inte anse att i vart fall oaktsamhet föreligger.¹¹⁶ Bevisbördan för orsakssambandet, jämte omfattningen av skadan, ligger på den skadelidande.¹¹⁷ Denne torde också ha bevisbördan om det i ett undantagsfall skulle krävas särskild bevisning för att styrka att förfarandet har varit uppsåtligt eller oaktsamt.¹¹⁸

En försäkringstagares skadeståndsanspråk torde kunna gälla antingen ersättning för betalning av onödigt höga premier eller ersättning för uteblivet försäkringskydd. Förutsättningarna är ju då att den information som har lämnats, eller underlåtit, haft en vilseledande eller på annat sätt otillbörlig effekt, och att försäkringsgivarens eller försäkringsmäklarens agerande härvid motsvaras av det tidigare meddelade förbudet eller åläggandet.¹¹⁹

Två viktiga begränsningar i detta skadeståndsansvar gäller emellertid. Den ena är att den aktuella informationen måste kunna antas ha inverkat på valet av försäkring. Häri ligger dock en presumtion för att så är fallet. Försäkringstagaren behöver alltså inte påvisa en konkret effekt. Den andra är att om näringsidkaren har vidtagit åtgärder i tid som innebär en rättelse är han fri från ansvarighet.¹²⁰

Vad sedan gäller det skadeståndsanspråk som en annan försäkringsgivare skulle kunna framställa är detta ersättning för minskad omsättning och utebliven vinst.¹²¹ Detta torde dock, med den tillsyn som utövas över försäkringsbranschen, i praktiken helt sakna betydelse.

Troligare torde då vara att en försäkringsmäklare skulle kunna ha ett giltigt anspråk.

¹¹⁶ Ibidem.

¹¹⁷ Ibidem, Beträffande skadans omfattning gäller den bevislättning som följer av att domstolen enligt 35:5 rättegångsbalken får uppskatta skadan till skäligt belopp.

¹¹⁸ För frågor om vållande kan man också tänka sig att den skadelidande, istället för bevisbörda, endast har en s.k. åberopsbörda. Detta kan dock inte utredas här, se i första hand Hellner, Jan, Skadeståndsrätt, 5:e uppl., Juristförlaget, Stockholm, 1996, s. 144ff.

¹¹⁹ Det torde härvid inte förutsättas att ett försäkringsavtal har ingåtts. Samma skadeståndsansvar torde nämligen gälla för culpa in contrahendo, se prop. 1994/95:123, ibidem.

¹²⁰ Se ibidem. För när en rättelse ska anses ha skett i tid torde i normalfallet gälla fjorton dagar innan ett försäkringsfall inträffar, jfr 17 § 2 st. KFL.

¹²¹ Se ibidem, Det kan anmärkas att näringsidkare även har rätt till ersättning till följd av omständigheter av annan än ekonomisk art, 29 § 2 st., s.k. allmänt skadestånd.

5 Civilrättsliga regler och rättspraxis

5.1 Allmänt

Hittills har beskrivits de regler som skyddar konsumentförsäkringstagarna som kollektiv. Frågan gäller nu vilket skydd den enskilde försäkringstagaren i ett särskilt fall har.

Frågor om civilrättsligt ansvar gäller försäkringsgivares alternativt försäkringsmäklares ansvarighet gentemot försäkringstagarna till följd av felaktig eller bristande information. Som kommer att framgå nedan är det inte fastlagt i rättspraxis, och det är därför i viss mån osäkert, i vilken utsträckning det skydd som försäkringstagarna kan erhålla genom att i en domstol åberopa civilrättsliga regler korresponderar mot informationsplikten. Det är då i samma mån tveksamt om det skydd som den enskilde försäkringstagaren generellt sett har vid en domstolsprövning därmed kan anses infria avsikterna bakom informationsparagrafernas utformning. Detta skydd tillgodoses emellertid i praktiken i stor utsträckning genom ARN:s verksamhet. Frågan är då dels i vilken mån konsumentintressena tillvaratas genom denna verksamhet, och dels vilken rättslig ställning nämndens avgöranden har.

ARN prövar på anmälan av konsument bl.a. alla försäkringstvister som rör KFL. Nämnden är ett partssammansatt organ som har inrättats för att utgöra ett tvistelösande organ i konsumenternas tjänst. Den torde därför präglas av en viss konsumentvänlighet. Främsta syftet med att den tillskapades var att förstärka genomslagskraften av den civilrättsliga lagstiftningen på det konsumentpolitiska området genom att enskilda konsumenter ska kunna få eventuella tvister uppklarade på ett snabbt, enkelt och billigt sätt. Nämnden är därvid fri att på olika sätt lämna råd och hjälp till konsumenten, och är alltså inte vid sitt avgörande av en tvist bunden till vilka åberopanden som har gjorts. Den kan också avgöra en tvist med ett tredskodomsliknande beslut om näringsidkaren har underlåtit att ingå i svaromål.¹²²

Möjligheterna för konsumenterna av att kunna vända sig till ARN för en tvistelösning är begränsad på några viktiga sätt. Att nämnden ska uppta en tvist till prövning förutsätter i normalfallet att en anmälan har inkommit senast sex månader efter det att näringsidkaren avvisade konsumentens krav. För att en senare inkommen anmälan ska upptas till prövning krävs att tvisten ifråga är av principiellt

¹²² Heuman, Lars, Reklamationsnämnder och försäkringsnämnder, Nerenius & Santérus Förlag, Lund, 1980, s. 5ff. Se om nämndens konsumentvänliga tolkningar i försäkringstvister, Roos, Carl Martin, Avtalslagen 36 § och försäkring, NFT 2/1990, s. 118-124, s. 121ff.

intresse, eller att andra särskilda skäl för att pröva den föreligger.¹²³ En ytterligare förutsättning är att tvisten lämpligen kan prövas i den sorts summariska förfarande som nämndsprocessen utgör. Då muntlig bevisupptagning inte förekommer i handläggningen av ärendena, utan avgörandena grundas uteslutande på skriftligt material, får i undantagsfall tvister i vilka bevisfrågor därför inte kan utredas avvisas.¹²⁴ Annars avser ARN:s prövning vanligtvis såväl påföljdsfrågan som rättsfrågorna, men det förekommer att nämndens avgörande endast består i ett principiellt utlåtande om att man stödjer den ena partens tolkning av rättsläget, utan ett avgörande i påföljdsfrågan.¹²⁵ Vidare är nämndens avgöranden, trots att de betecknas som beslut, formellt sett enbart en rekommendation till parterna att lösa tvisten i enlighet därmed, och de saknar således verktällbarhet.¹²⁶ I praktiken blir dock nästan alltid ARN:s beslut i försäkringstvister verkställda, då försäkringsbolagen i stort sett undantagslöst rättar sig helt efter dem.¹²⁷

De följder som en underlåtenhet från näringsidkaren att inte rätta sig efter ett ARN beslut får är att Konsumentverket gör uppföljande kontroller, och att ARN publicerar detta faktum.¹²⁸

Det kan alltså konstateras dels att möjligheterna för en försäkringstagare att få sin sak prövad i ARN antingen till följd av eventuell preskription eller på grund av att saken helt eller delvis inte kan prövas inom nämndförfarandet är begränsad, och dels att nämndens beslut inte har någon formell rättsverkan.

Av dessa anledningar bör inte ARN:s praxis behandlas tillsammans med övriga rättsregler. Vad sedan gäller frågan om denna praxis överhuvudtaget hör hemma i ett sammanhang som avser rättsföljder är det uppenbart att, bortsett ifrån att den som sagt i försäkringstvister, förutom i något undantagsfall, för den enskilde i praktiken ges samma verkan som ett domstolsutslag, en försäkringsgivare vid varje avsteg från denna praxis riskerar ett ingripande av Konsumentverket, och i sista hand en sanktionering av KO. Detta medför ju då dessutom att denna praxis

¹²³ Förordning (1988:1583) med instruktion för Allmänna reklamationsnämnden, 3 §. Detsamma gäller om det yrkade beloppet understiger ett visst mindre värde. I försäkringstvister är, med reservation för att den kan ha höjts sedan dess, denna beloppsgräns 1000 kronor, Lindell-Frantz, Eva, Nedsättning av försäkringsersättning, Nerenius & Santérus Förlag, Tierp, 1998, s. 88. För fråga om undantagens tillämpning får hänvisas till interna instruktioner och praxis. En anmälan om en gruppåtal kan också göras, primärt av KO, och subsidiärt av en sammanslutning av konsumenter eller löntagare, 1 a §. Avgörandena är naturligtvis inte överklagbara, 22 §, men en omprövning kan ske under vissa förutsättningar, 23 §.

¹²⁴ Ibidem. 15 §, nämnda förordning.

¹²⁵ Ibidem.

¹²⁶ DsE 1981:4, s. 104ff.

¹²⁷ Lindell-Frantz, a.a., s. 81, där det sägs gemensamt om ARN:s och Skadeförsäkringens Villkorsnämnds rekommendationer att försäkringsbolagens följsamhet vid avtalstillämpningar är praktiskt taget hundraprocentig. Ett fall i vilket så inte skedde är det i HD senare prövade NJA 1988 s. 408. Det bör då uppmärksammas att i detta fall var två ledamöter, samt SkVn i sitt utlåtande, av den mening att bolaget var berättigat att avböja skadan. Se också om detta fall i not 149.

¹²⁸ Ibidem. Publiceringen sker främst genom att näringsidkaren sätts upp på den s.k. svarta listan i verkets tidning Råd & Rön.

har en påverkan på försäkringsbolagens avtalsutformning och avtalsstillämpning.¹²⁹ ARN:s praxis har sålunda en rättsutvecklande funktion åtminstone för vad som faller under KOV/KO:s verksamhetsområde och för den praktiska tillämpningen av försäkringsavtal. Den kan också tänkas ha en viss prejudikatsbildande verkan. Frågan härom är dock för komplex för att den ska kunna belysas här.¹³⁰

På grund av det nu sagda, och ännu mer så eftersom ARN i sina avgöranden är knapphändiga i motiveringarna av vad som utgör grunderna för dessa, är möjligheterna att göra en jämförelse mellan utslag i denna praxis och en tillämpning av rättsreglerna i ett domstolsförfarande begränsade. ARN:s praxis kommer därför att behandlas för sig, i nästa kapitel. I detta kapitel ämnas först en översikt över vilka rättsgrunder och rättsregler som är tillämpliga att göras samtidigt med att den fåtaliga rättspraxis som är funnen tas upp.

5.2 Tillämpliga regler

Som har sagts i avsnitt 2.1 är domstolarna, och givetvis också ARN, i avsaknad av civilrättsliga regler i KFL för ansvarighet vid ett brott mot informationsplikten vid prövningen av ett eventuellt ansvar för ett sådant brott hänvisade till att tillämpa allmänna civilrättsliga regler. Frågan är till en början i vilka situationer ett ansvar kan aktualiseras.

Det kommer här att talas om försäkringsgivares ansvar, medan försäkringsmäklare inte nämns. Detta har praktiska orsaker. Vilket ansvar en försäkringsmäklare kan ha ska behandlas särskilt i avsnittet, 5.1.4, om detta.

För de fall i vilka en försäkringsgivare kan bli ersättningsskyldig till följd av ett brott mot informationsplikten kan det urskiljas några olika typsituationer. Det bör då poängteras att för att ett ansvar överhuvudtaget ska föreligga gäller som förutsättning att brottet har medfört att försäkringstagaren har drabbats av en förlust till följd av att han inte har kunnat bedöma sin försäkringssituation på ett adekvat sätt.¹³¹ En första typsituation gäller möjligheten att utsträcka försäkringsskyddet utöver vad försäkringsgivaren har avsett. En andra gäller jämkning av den nedläggning av försäkringsersättningen som kan göras enligt 30-32 §§ KFL då försäkringstagaren har åsidosatt en biförpliktelse. Dessa två typsituationer avser att försäkringsgivaren inte på ett korrekt sätt har informerat om försäkringsskyddets begränsningar. En tredje kan gälla att försäkringstagaren har haft en utgift antingen

¹²⁹ Lindell-Frantz, a.a., s. 84.

¹³⁰ Denna fråga är särskilt komplicerad av den anledningen att KFL ju inte innehåller någon reglering för civilrättsligt ansvar. Den diskuteras något gällande ARN:s praxis generellt i Heuman, a.a., s. 21f. I sammanhanget bör även nämnas att en av ARN:s uppgifter är att på begäran av domstol som sakkunnigt organ avge ett yttrande, nämndens instruktion 1 § 2 p.

¹³¹ Den situationen att en försäkringstagare skulle föra en talan om att försäkringsgivaren ska förpliktigas att lämna information, d.v.s. att han skulle framställa en fastställesetalan, får det antas kunna bortses ifrån. Denna möjlighet bedöms alltså sakna faktisk betydelse.

för en onödigt hög premie i förhållande till det försäkringsskydd som han avsåg att skaffa sig eller på grund av att han har blivit vilseledd att betala dubbla premier.

Ytterligare situationer i vilka en person kan ha lidit en förlust på grund av den information han har fått skulle kunna tänkas gälla att han inte genom att ha tecknat en försäkring har erhållit något försäkringsskydd för visst slags skada, och att denna skada inte är hänförlig till det försäkringsskydd som han eventuellt har. Vad som menas härmed får särskiljas från situationer då det är fråga om begränsningar i försäkringsskyddets omfattning, vilket faller under den första typsituationen. Det som avses är snarast att konsumenten inte är försäkrad. Det kan t.ex. vara frågan om ett vilseledande som rör behovet av att vara försäkrad. Den bedömningen görs emellertid här att om sådana situationer uppstår, de gör så oberoende av reglerna om försäkringsgivarens skyldighet att informera, och att de därför inte har med informationsplikten att skaffa. Ett sådant slags situation får alltså behandlas utifrån andra frågeställningar om ansvar,¹³² varför fråga om detta inte vidare ska beaktas.

Vad som är av störst intresse här, och som den fortsatta framställningen huvudsakligen kommer att ägnas åt, är de två första typsituationerna, vilka gäller regleringen av ansvaret för den förlust som försäkringstagaren har drabbats av då ett försäkringsfall har inträffat.¹³³ De regler som kan tänkas aktualiseras i den första av dessa gäller tolkning av avtalet på grund av att avtalsituationen eller avtalsresultatet är oskäligt, avtalsbundenhet till följd av att informationen ska anses utgöra avtalsinnehåll, skadeståndsansvar för culpa samt huvudmannens ansvar för ombuds informationsgivning jämte ombudets eget ansvar. För den andra av dem finns de regler som ska beaktas i de nämnda paragraferna i KFL, enligt vilka det i rekvisitet omständigheter i övrigt ges ett utrymme för att väga in betydelsen av försäkringsgivarens brott mot informationsplikten.

Däremot har den tredje inte någon större praktisk betydelse. Att det är så framgår av att i det material som här har använts det inte finns något sådant fall. Även detta beror naturligtvis till stor del på den myndighetskontroll som utövas över försäkringsbranschen.¹³⁴ De regler som denna typsituation kan föranleda en tillämpning av är annars desamma som för den första, men dessutom skulle det kunna finnas anledning för försäkringstagaren att angripa avtalet med en ogiltighetstalan.

¹³² Ett sådant slags situation får då istället bedömas utifrån de allmänna regler som finns för att ålägga ett ansvar för culpa in contrahendo, naturligtvis med ledning av respektive parts skyldigheter och rättigheter. Se om en allmän diskussion, en diskussion som i och för sig gäller på vilka grunder brott mot informationsplikten kan angripas, om skillnaderna i förut-sättningarna för en tillämpning av avtalsrättslig bundenhet och culpabaserat skadestånds-ansvar Försäkringsteman i Norden, AIDA:s nordiska kollokvium 1992, Försäkringsgivares informationsplikt, Norstedts Juridik, Stockholm, 1993, s. 23-34, red. Radetzki, Marcus.

¹³³ Att försäkringstagaren inte i annat fall kan lida någon förlust följer av den rätt han har att säga upp försäkringen med omedelbar verkan och att få premien avkortad, se 20 och 29 §§ KFL.

¹³⁴ Dessutom finns det i KFL ett partiellt skydd mot utgifter av det slaget, se föregående not.

Ännu en förutsättning för att försäkringsgivaren ska kunna göras ansvarig för informationspliktsbrottet är att en rättelse inte har skett. För att brottet ska få en civilrättslig verkan krävs det ju, för vad som diskuteras här, att försäkringstagaren har lidit en förlust. Detta innebär att försäkringsgivaren alltid undviker ansvar om denne har gjort en rättelse inom skälig tid, vilket kan antas vara fjorton dagar,¹³⁵ från förlustens uppkomst.

Det faktum att försäkringstagarens kännedom om det riktiga förhållandet neutraliserar försäkringsgivarens ansvar gör att särskilda frågor kan uppstå kring hur informationen har lämnats. Det kan då t.ex. gälla huruvida underlåtenheten av information som skulle ha lämnats före köp ska anses rättad genom det material som försäkringstagaren har tilldelats efter köpet.

Nedan ska framställningen koncentreras till vilka civilrättsliga verkningar ett brott mot informationsplikten kan medföra när endast detta fel föreligger, utan beaktande av andra faktorer såsom att ett villkor i sig självt kan vara oskäligt. Först följer en genomgång av avtalsrättsliga regler, efter vilket kommer att behandlas vad som kan tänkas gälla skadeståndsrättsligt. Sedan ska frågan om ansvar vid en nedsättningsbedömning tas upp. Därefter redogörs för de regler som gäller för försäkringsmäklare. Slutligen kommer vissa bevisfrågor att belysas.

5.2.1 Avtalsrättsligt ansvar

Beträffande möjligheterna att låta försäkringsskyddet gälla utöver vad försäkringsgivaren har avsett uttalades i förarbetena till KFL att en domstol kan komma att lägga ett bolag till last att det har lämnat missvisande uppgifter på så sätt att bolaget förpliktigas att utbetala försäkringsersättning, även om villkoret ifråga klart utesluter ersättning vid den inträffade skadan.¹³⁶ Någon större vägledning om vad som bör gälla är detta uttalande tyvärr inte ägnat att ge. Frågan är därför vilka medel som står till buds för en korrigerande av ett försäkringsavtal i ett konsumentförhållande, i vilket inget villkor är oskäligt per se men ett brott mot informationsplikten har snedvridit resultatet av avtalet till försäkringstagarens nackdel. För en sådan korrigerande kan användas en mängd olika inom avtalsrätten utbildade grundsatser och principer m.m.¹³⁷ Det gäller därvid tolkning av villkors skälighet eller innebörd. Här ska det synsättet anläggas att det, för vad som behandlas, i princip saknas anledning att använda sig av sådana grundsatser och principer, eftersom 36 § AvtL täcker in alla moment och hänsynstaganden som kan tillämpas vid en oskälighetsbedömning, och att detsamma gäller beträffande 10 §

¹³⁵ Se not 120.

¹³⁶ Prop. 1979/80:9, s. 39 och SOU 1977:84, s. 127.

¹³⁷ Det gäller t.ex. vad Bernitz kallar för dold kontroll, Bernitz, Ulf, Standardavtalsrätt, 6:e uppl., Juristförlaget, Stockholm, 1996, s. 21, se prop. 1975/76:81, s. 100f. och s. 115f., och bl.a. culparegeln, dolusregeln, klargörandepincipen och förutsättningsläran, se ibidem och prop. 1994/95:17, s. 101, och för 36 § AvtL även beträffande tillämpning av den s.k. lilla general-klausulen, 33 §, i denna lag, prop. 1975/76:81, ibidem.

AVLK vid en oklarhetsbedömning. En annan sak är att sådana grundsatser och principer genom att subsumeras bestämmelserna i respektive paragraf kan tas till hjälp vid en tolkning,¹³⁸ och då ha större eller mindre betydelse för tolkningsresultatet.

För att ett rättsfaktum ska kunna angripas med avtalsrättsliga regler gäller som förutsättning att detta kan ges avtalsrättslig bundenhet. Som huvudregel kan därvid hänsyn tas endast till fakta som utgör avtalsinnehåll. Vid en tolkning enligt 36 § AvtL eller enligt 10 § AVLK har det emellertid inte någon betydelse huruvida tolkningsdatan är en del av avtalet. Vid en tillämpning av dessa paragrafer gäller nämligen att i bedömningen enligt 36 § hänsyn ska tas till samtliga för avtalsförhållandet relevanta omständigheter,¹³⁹ och för bedömningen enligt 10 § att det avgörande rekvisitet är om villkoret är oklart.¹⁴⁰ För tillämpningen av 36 § på samtliga omständigheter gäller visserligen en begränsning i fjärde stycket med hänvisning till 11 § AVLK, men denna är till försäkringstagarens förmån. Omständigheter som har inträffat efter det att avtalet ingåtts får, enligt andra stycket, inte beaktas till konsumentens nackdel på sådant sätt att jämkning inte sker.¹⁴¹

För att dessa lagregler ska vara tillämpliga vid frågor om ett åsidosättande av informationsplikten har det sålunda i princip ingen betydelse när uppgifterna har lämnats, eller om det är fråga om bristande eller underlåten information.

Enligt 36 § AvtL ansvarar försäkringsgivaren således om avtalssituationen eller avtalsresultatet bedöms som oskäligt, varvid villkoret i så fall, enligt första stycket, ska jämkas på sådant sätt att det blir skäligt, eller lämnas utan avseende. Jämknings av avtalets innehåll får ske om tillämpningen av ett villkor i visst fall är att anse som otillbörlig. Sker jämkning ska, på konsumentens yrkande, om det rör sig om ett villkor som strider mot god sed och innebär en betydande obalans mellan parterna, enligt 11 § AVLK tredje stycket, avtalet i övrigt bestå med oförändrat innehåll.¹⁴² Vid bedömningen ska, enligt andra stycket, särskild hänsyn tas till att avtalsrelationen är ett konsumentförhållande och att villkoret förekommer i ett standardformulär.¹⁴³ Huruvida ett villkor i ett konsumentförsäkringsavtal bör jämkas på grund av ett brott mot informationsplikten kan då uttryckas som att det beror av om brottet har inneburit en otillbörlig konsekvens för avtalsresultatet och att det därför ter sig oskäligt att upprätthålla den begränsning som föreskrives i villkoret.

Att 36 § är en generalklausul som har utformats med en så bred räckvidd gör att vilket resultat en domstol kan komma fram till i det ena eller andra fallet är svår-förutsebart.¹⁴⁴ Vägledning om vad som bör gälla får i första hand sökas i de centrala bedömningsprinciper som paragrafen ska tillämpas utifrån. Som grund-

¹³⁸ Se hänvisningarna till propositionerna i föregående not.

¹³⁹ Prop. 1975/76:81, s. 112.

¹⁴⁰ Prop. 1994/95:17, s. 100.

¹⁴¹ Ibidem, s. 102ff.

¹⁴² Prop. 1994/95:17, ibidem.

¹⁴³ Prop. 1975/76:81, s. 103 och s. 117.

¹⁴⁴ Bernitz, (Standardavtalsrätt), s. 83.

läggande måttstock gäller att generalklausulen ska utgöra ett skydd mot ett kringgående av andra, främst tvingande, lagregler. Den ska alltså tillämpas som ett komplement till bl.a. annan konsumentskyddande lagstiftning. Domstolarna kan härvid hämta ledning från värderingar och principer som ligger till grund för sådan lagstiftning.¹⁴⁵ Andra bedömningsnormer som starkt talar för att ett villkor ska bedömas som oskäligt är MD-praxis, av KO utfärdade och godkända förelägganden och vad som kännetecknar gott affärsskick. En näringsidkare bör också normalt anses vara bunden av sin egen praxis.¹⁴⁶

Av det nu sagda följer att generalklausulen torde skola tillämpas i enlighet med 5 och 6 §§ KFL, d.v.s. att bedömningarna av vilken vikt dessa bestämmelser har ska motsvara de marknadsrättsliga, och även med hänsyn till vad som utgör god försäkringssed, vilket bör bl.a. inkludera riktlinjerna. Emellertid får ju bedömningen i varje enskilt fall bli beroende av vilken betydelse brottet mot informationsplikten har för skäligheten i den begränsning i försäkringsskyddet som villkoret anger med beaktande av samtliga omständigheter, dock med den begränsning som anges i 11 § AVLK.

Det finns ett HD-avgörande, NJA 1999 s. 188, i vilket fråga om tillämpning av 36 § har prövats. För vad som här är av intresse gällde fallet huruvida försäkringsbolaget skulle bära ansvaret för att en försäkringshavare hade fått intrycket av att hon även var antecknad som försäkringstagare. Det gällde en villahemförsäkring där makan, enligt vad hon uppgav, hade bett bolagets ombud om att hon skulle stå som försäkringstagare gemensamt med sin man. Hon hade dock inte, i enlighet med bolagets rutiner, blivit antecknad som sådan. Tvistefrågorna avsåg, såsom talan kom att utvecklas, om uppsägningen hade skett på ett giltigt sätt och huruvida det kunde anses som skäligt av bolaget att hävda uppsägningen gentemot försäkringshavaren. Käranden åberopade att 36 § skulle tillämpas för skäligheten i att hennes försäkringsskydd upphörde till följd av vad som föreskrevs i ett villkor om uppsägning vid utebliven betalning av premien, vid de närmre omständigheter som förelåg. TR:n, där ingen utredning om hur försäkringsbrevet hade utformats hade företetts, fann med anledning av syftet bakom KFL, konsumentens skyddsbehov vid en hemförsäkring samt att bolaget på eget initiativ bör informera om försäkringens konstruktion, omfattning m.m. att bolaget var skyldigt att utge ersättning för skadan. HD fann däremot, efter att bolaget hade förebjudat kopior av de handlingar som hade upprättats mellan makarna och ombudet, att inget avtal hade träffats om att också käranden skulle vara försäkringstagare vilket innebar att uppsägningen var giltig, och att vad käranden hade åberopat om oskäligheten i detta inte föranledde någon annan bedömning. Talan lämnades utan bifall.

I sina domskäl beaktade HD således inte informationspliktens betydelse i motsats till TR:n som motiverade sin dom med en, som det synes, tämligen omfattande tolkning av försäkringsgivarens plikt att informera. Men att lägga märke till i rättsfallet är att käranden som grund för sitt åberopande av 36 § inte anförde några andra rättsfakta än ett villkor i avtalet, vilket bolaget inte behöver informera om, och vars skälighet i och för sig inte ifrågasattes. En trolig tolkning av HD:s domslut är därför att utslaget beror av att domstolen var bunden av kärandens åberopanden, och att avgörandet av den anledningen inte har någon relevans för tillämpligheten av 36 § på informationsplikten.

¹⁴⁵ Prop. 1975/76:81, s. 121ff.

¹⁴⁶ Ibidem, s. 131f.

I avsnittet om processuella frågor ska det anknytas till denna problematik.

Om det föreligger tveksamheter beträffande tolkningen av ett villkors ordalydelse eller innebörden av denna för en viss situation kan försäkringstagaren i en tvist stödja sig på bestämmelsen i 10 § AVLK. Att en sådan tveksamhet är för handen kan ju då bero av att informationsgivningen på ett eller annat sätt har resulterat i att det existerar en otydlighet om försäkringsskyddets omfattning. Paragrafen ska tillämpas på avtalsvillkor som inte har varit föremål för individuell förhandling, alltså bl.a. sådant standardavtal som ett konsumentförsäkringsavtal är.¹⁴⁷ Om innebörden av ett villkor är oklar ska villkoret tolkas till konsumentens förmån. Innebörden ska anses vara oklar om villkorets ordalydelse lämnar utrymme för mer än en tolkning, och det inte kan fastställas en gemensam partsavsikt, eller att det förekommer andra tolkningsdata som vid en samlad bedömning endast leder till en tolkning. Den ska också anses oklar även om ordalydelsen är klar om en sådan samlad bedömning leder till mer än en tolkning. För att oklarhetsregeln ska tillämpas krävs, enligt propositionen, inte mer än att en alternativ tolkning har visst fog för sig. Tillämpas regeln ska om flera olika tolkningar är möjliga den tolkning väljas som är gynnsammast för konsumenten inom ramen för vad som ter sig rimligt.¹⁴⁸

Som synes svarar försäkringsgivaren således för att ett villkor klart och entydigt utsäger att försäkringsskyddet är begränsat på det sätt som denne har avsett. För informationspliktens del betyder detta att försäkringsgivaren dels har ett ansvar för att informationen inte på ett väsentligt sätt avviker från de begränsningar som föreskrives i villkoren, och dels för att den lämnade informationen innehåller de förtydliganden av villkoren som eventuellt behövs jämfört med omständigheterna vid det enskilda försäkringsfallet.

Ett exempel på hur ett villkor enligt oklarhetsregeln kan tolkas till försäkringstagarens förmån är NJA 1988 s. 408.¹⁴⁹ Enligt villkor i en hemförsäkring undantogs med uttrycket lämna kvar bl.a. stöld från bil av stöldbegärlig egendom. Omständigheterna var att försäkringstagaren hjälpte en kamrat att bära upp musikinstrument m.m. från sin bil till dennes bostad, och då var borta i 15-20 minuter. Under tiden stals hans egen musikutrustning ur den låsta bilen. HD ansåg att uttrycket lämna kvar inte kunde anses vara otvetydigt, och att det var oklart hurvida i detta uttryck skulle inbegripas att försäkringstagaren hade förlorat den omedelbara uppsikten över bilen och egendomen. Bolaget hade att bära risken för villkorets otydlighet, och vid de omständigheter som förelåg hade bolaget inte rätt att avböja ersättning.

I ett annat avgörande, RH 1994:18, var det fråga om tolkning av ett villkor i en rättsskydds-försäkring. Försäkringstagaren hade fört sin egen talan i ett tvistemål, och förpliktigats att

¹⁴⁷ Standardavtalsvillkor, d.v.s. i förväg utarbetade villkor som avses att användas många gånger, ska alltid anses inte ha varit föremål för individuell förhandling, prop. 1994/95:17, s. 100. Dessutom finns i 12 § en bevisbörderegeln enligt vilken det åligger näringsidkaren att bevisa ett påstående om att ett villkor har varit föremål för individuell förhandling.

¹⁴⁸ Ibidem, s. 100ff.

¹⁴⁹ Se också om detta fall i not 127. Notera om vad som sägs om fallet i den noten att detta var innan de civilrättsliga bestämmelserna i AVLK infördes, och att fallet därför bedömdes enligt den icke lagstadgade oklarhetsregeln. Med den starkt konsumentvänliga utformning som 10 § har bör det finnas skäl för att tänka sig att fallet skulle behandlas annorlunda idag; jfr SkVn:s utlåtande och ARN dissidenternas motivering i NJA-referatet.

utge ersättning för motpartens rättshjälpskostnader. Det aktuella villkoret i försäkringen föreskrev om vissa närmre kvalifikationskrav för ett anlitat ombud. Försäkringsbolaget nekade ersättning med hänvisning till att försäkringstagaren, i enlighet med villkoret, inte hade varit kvalificerad att föra en process. Emellertid var villkorstexten i viss mån oklar så till vida att en tolkning som innebar att kraven endast gällde om ett ombud anlätades, men inte om försäkringstagaren avstod från rättshjälp, också var tänkbar. Eftersom inte denna tolkning kunde uteslutas fann HovR:n att, mot bakgrund av att det var fråga om ett standardvillkor i ett konsumentförhållande, den oklarhet som förelåg om villkorets innebörd borde gå ut över försäkringsbolaget, och att villkoret alltså skulle ges den tolkningen att rätten till ersättning inte förutsatte att ett ombud hade anlåtats.

För det fall att en försäkringstagare har haft en förlust till följd av ha betalat en premie som inte motsvarar kostnaden för det försäkringsskydd han avsåg att skaffa sig, eller har behov av, på grund av brister i informationsgivningen, kan han såklart åberopa en jämkning av villkoret enligt 36 § AvtL i enlighet med vad som har sagts ovan.¹⁵⁰ Vill försäkringstagaren istället ogiltigförklara avtalet torde väl en sådan talan endast kunna vinna bifall om försäkringsavtalet inte har gett honom något försäkringsskydd av nämnvärd betydelse. Föreligger ett sådant förhållande, närmast då frågan om dubbla premier, torde talan inte behöva avse någon annan rättslig grund än 36 §. Enligt först stycket får ju avtalet nämligen även i sin helhet lämnas utan avseende.¹⁵¹

Om ett ombud har lämnat vilseledande information uppstår frågan om försäkringsgivaren är bunden av de uppgifter som ombudet har lämnat. Någon lagstiftning som reglerar försäkringsombuds handlande finns inte. I förarbetena sägs att ett sådant förhållande får bedömas efter allmänna överväganden, och att ett bolag i de fall det är klart utrett att ett ombud har lämnat missledande information inte lär kunna undandra sig de ekonomiska konsekvenserna av detta.¹⁵² Det kan således förmodas att den enda skillnad det innebär för försäkringstagaren att felaktiga uppgifter har förmedlats av ett ombud består i ett eventuellt tillkommande bevisled. Dock kan det ju inte uteslutas att bolaget med framgång kan hävda att det har förelegat bristande behörighet, med tillämpning av 10 § AvtL.

5.2.2 Skadeståndsrättsligt ansvar

Skadeståndssanktionen vid ett brott mot informationsplikten har en underordnad betydelse, i vart fall i praktiken, eftersom det är mera näraliggande att låta försäkringen gälla för utöver vad bolaget har avsett.¹⁵³ Men det kan förstås inte uteslutas, även om det inte förefaller ha skett hittills, att skadestånd kan utdömas.

¹⁵⁰ Se härom även SOU 1974:83, s. 166.

¹⁵¹ Prop. 1975/76, s. 103.

¹⁵² Prop. 1979/80, s. 39 och SOU 1977:84, s. 127.

¹⁵³ Bengtsson, Bertil, Försäkringsteknik och civilrätt, uppl. 1:1, Norstedts Juridik, Stockholm, 1998, s. 21 och s. 171.

Rättsläget för ett skadeståndsrättsligt ansvar synes vara ytterst oklart. Medan det visserligen utan tvekan är så att ett skadeståndsansvar kan aktualiseras på grundval av allmänna principer om skadestånd i kontraktsförhållanden, är det desto osäkrare vid vilka förutsättningar så låter sig göras. I förslaget till skadeförsäkringslag vidrördes denna fråga, men det sades endast att det i vissa lägen bör vara möjligt att åberopa sådana principer.¹⁵⁴ Några generella utgångspunkter kan dock anges.

I kontraktsförhållanden ersätts ren förmögenhetsskada helt oberoende av om den har orsakats genom brott, d.v.s. det krävs inte att ett brott i 2 kap. 4 § skadeståndslagens mening ska föreligga för att culparegeln ska vara tillämplig. Som huvudregel gäller emellertid att det förutsätts vållande.¹⁵⁵ Det torde sedan inte vara givet att ett ansvar inträder likvärdigt för information som har lämnats efter köpet som för den som har lämnats före. För en försumlighet vid avtalets ingående, som leder till skada i fullgörandet av kontraktet, torde regeln om culpa in contrahendo få tillämpas, men vid ett kontraktsbrottsansvar bör däremot gälla huruvida det finns en förpliktelse vars icke uppfyllelse innebär ett kontraktsbrott.¹⁵⁶ Möjligtvis skulle det dock istället kunna tänkas att en bedömning kan grundas i att det föreligger en förpliktelse, så att ansvaret bör bli detsamma oberoende av om det rör sig om information som ska lämnas före eller efter köpet, naturligtvis i den mån som försäkringsgivare överhuvudtaget kan åläggas ett culpabaserat kontraktuellt ansvar för informationsgivningen.¹⁵⁷

På grund av att rättsläget synes så pass osäkert skulle vidare resonemang, i förhållande till kärnfrågan om försäkringstagarens rätt, snarast te sig spekulativa. För ytterligare frågeställningar, bl.a. gällande rådgivnings- eller principalansvar, får därför hänvisas till den här använda litteraturen.

För vilka förutsättningar som i vissa andra delar gäller för ett skadeståndsrättsligt ansvar kan emellertid hänvisas till, i tillämpliga delar, vad som har sagts om skadestånd enligt MFL i avsnitt 4.3.3, och till vad som har sagts om ombud i föregående avsnitt. Beträffande ombuds eget ansvar gäller bestämmelsen i 4 kap. 1 § SkL om att denne endast är skadeståndsskyldig om synnerliga skäl föreligger.¹⁵⁸

¹⁵⁴ SOU 1989:88, s. 161.

¹⁵⁵ Hellner, Jan, Speciell avtalsrätt II. Kontraktsrätt. 2:a häftet. Allmänna ämnen, 3:e uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 1996, s. 189ff.

¹⁵⁶ Se ibidem.

¹⁵⁷ Någon vidare utredning om detta låter sig inte göras här. Se också André, a.a., s. 387f., där utslagen i ARN:s praxis förklaras som ett marknadsföringsansvar.

¹⁵⁸ Hellner, (Speciell avtalsrätt), s. 191.

5.2.3 Försäkringsrättsligt ansvar

För det fall att tvisten rör en handlingsföreskrift är det inte frågan om avtalsfrihet beträffande vad som är föreskrivet, och situationen ska bedömas enligt 30-32 §§ KFL.¹⁵⁹

Har försäkringsgivaren genom felaktig eller bristande information medverkat till att försäkringstagaren har åsidosatt en biförpliktelse kan denna medverkan påverka storleken av den nedsättning av försäkringsersättningen som görs enligt nämnda paragrafer.¹⁶⁰ Vid bestämmandet av nedsättningen ska det göras en skälighetsbedömning. Härvid finns det enligt rekvisitet omständigheter i övrigt möjlighet att beakta betydelsen av att en försäkringstagare inte har erhållit korrekt information om vad han har iaktta. Bedömningen avser då att båda parter bär ett ansvar för det inträffade försäkringsfallet.

I propositionen ges ett uttalande om tillämpningen av nedsättningsreglerna avseende informationsplikten. Häri sägs det att på samma sätt som en tydlig information om kraven på säkerhetsanordningar kan föranleda att en underlåtenhet att iaktta dessa krav anses försvårande, kan brister i informationen utgöra en omständighet som verkar i förmildrande riktning.¹⁶¹ Det ges således en klar anvisning om att ansvaret bör fördelas när försäkringstagaren inte har fått behövlig information om hur han ska uppfylla vad villkoren föreskriver om säkerhetsåtgärder. Detta uttalande torde väl dessutom få ses som en exemplifiering av information om viktigare begränsningar i försäkringens omfattning, d.v.s. de krav som försäkringstagaren har att följa vilka annars resulterar i en viktigare begränsning av försäkringsskyddet. Informationsplikten ska i så fall generellt tillmätas en betydelse, av större eller mindre vikt i det enskilda fallet beroende av samtliga omständigheter, vid nedsättningsbedömningar. Att det är fråga om en skälighetsbedömning torde också innebära att plikten att informera ska tolkas enligt god affärsed och praxis.

Vilka förhållanden som enligt rekvisitet omständigheter i övrigt ska anses relevanta vid en nedsättningsbedömning är emellertid i mycket överlåtet till att avgöras i tillämpningen. Några generella principer för frågan om försäkringsgivarens ansvar finns inte, då bedömningen som utgångspunkt måste avse vilken biförpliktelse det är som har blivit åsidosatt.¹⁶² Någon praxis som skulle kunna exemplifiera detta är dock inte funnen.¹⁶³

¹⁵⁹ Lindell-Frantz, a.a., s. 245, se också om vad som är en handlingsföreskrift, eller med ett annat ord ett biförpliktelsevillkor, s. 49f och s. 225ff.

¹⁶⁰ Dessa paragrafer avser i tur och ordning upplysningsplikten, föreskrifter i avtalet och framkallande av försäkringsfallet. De förutsättningar som, enligt de olika bestämmelserna, gäller för en nedsättningsbedömning kan det inte redogöras för här.

¹⁶¹ Prop. 1979/80:9, s. 150.

¹⁶² Lindell-Frantz, a.a., s. 139 och s. 150f. Se vidare detta arbete s. 150f. och passim.

¹⁶³ Ej heller något avgörande i ARN.

5.2.4 Försäkringsmäklares ansvar

Lagen om försäkringsmäklare är utformad på så sätt att när en mäklare förmedlar försäkringar detta sker på uppdrag av den enskilde, och inte av försäkringsgivaren. Försäkringstagaren är således mäklarens uppdragsgivare.

Enligt 12 § 1 stycket är försäkringsmäklaren skyldig att se till att uppdragsgivaren får den information som det stadgas om i informationsparagraferna. Mäklaren är därvid inte själv skyldig att lämna informationen, men en försummelse att tillse att försäkringstagaren har fått nödvändig information kan aktualisera en tillämpning av 13 § om omsorgsplikt och 14 § om skadeståndsskyldighet.¹⁶⁴

Försäkringsmäklarens omsorgsplikt i 13 § omfattar en skyldighet att utföra uppdraget med iakttagande av god försäkringsmäklarsed och med tillbörlig skyndsamhet. Uppdragsgivarens behov av försäkring ska, i den utsträckning som omständigheterna kräver det, klarläggas och lämpliga lösningar ska föreslås.¹⁶⁵ En försäkringsmäklare behöver dock inte, som försäkringsbolagen, informera om andra försäkringar på marknaden än dem som han själv förmedlar.¹⁶⁶

Om vilken information enligt KFL som mäklaren måste lämna sägs i propositionen att skyldigheten omfattar även de normer som ges i MD-avgöranden och i överenskommelser mellan försäkringsbranschen å ena sidan och Konsumentverket och Finansinspektionen å andra sidan.¹⁶⁷ Det finns också en särskild överenskommelse mellan Konsumentverket och Svenska Försäkringsmäklares förening som i stort sett motsvarar de riktlinjer som gäller för försäkringsbolagen.¹⁶⁸

I 14 § stadgas att om en försäkringsmäklare uppsåtligen eller av oaktsamhet åsidosätter sina skyldigheter enligt 13 § ska han ersätta den skada som till följd av detta drabbar uppdragsgivaren eller försäkringsgivaren, eller någon som härleder sin rätt från uppdragsgivaren. Denna skadestandsregel är i konsumentförhållanden tvingande, och kan alltså inte avtalas bort, enligt 2 §.

För att ett åsidosättande ska föranleda skadeståndsansvar krävs alltså att mäklarens handlande, eller underlåtenhet att handla, har varit åtminstone oaktsamt. Huruvida oaktsamhet föreligger får avgöras med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet och till hur en omsorgsfull försäkringsmäklare normalt skulle ha handlat i samma situation.¹⁶⁹

En försummelse från mäklarens sida att uppfylla informationsplikten innebär inte i sig självt att försäkringsgivaren är fri från ansvar, utan försäkringstagaren kan rikta samma ersättningsanspråk mot båda subjekten. Har emellertid försäkringstagaren utfärdat en fullmakt till mäklaren för förmedlingen av försäkringen har försäkringsgivaren uppfyllt sin informationsplikt genom att lämna informationen till mäklaren.

¹⁶⁴ Prop. 1988/89:136, s. 38.

¹⁶⁵ Ibidem.

¹⁶⁶ Försäkringsteman i Norden, Radetzki, red., a.a., s. 31.

¹⁶⁷ Prop. 1988/89:136, ibidem.

¹⁶⁸ Försäkringsteman i Norden, Radetzki, red., ibidem, Denna överenskommelse har hos Konsumentverket Dnr. 89/K3726.

¹⁶⁹ Prop. 1988/89:136, s. 39f.

Det förekommer att bolag endast godtar mäklare som mellanhand om denne har en fullmakt från sin uppdragsgivare.¹⁷⁰

En försäkringstagares skadeståndskrav kan avse två olika saker. Kravet kan gälla kostnaden för en onödig försäkring eller en onödigt dyr försäkring. Skadeståndsanspråket kommer då att avse den onödiga premiekostnaden. I annat fall kan kravet gälla ersättning för det försäkringsfall som försäkringsskyddet inte har täckt.

Det skadeståndskrav som en försäkringsgivare kan framställa kan följaktligen avse ersättning för den försäkringsersättning som har utbetalats utöver vad som skulle ha utgått enligt avtalet.¹⁷¹

5.2.5 Vissa processuella frågor

Här ska en processuell förutsättning tas upp, som avser försäkringstagarens möjligheter att i en domstol få bifall till sin talan. Det gäller betydelsen av vad som stadgas i 17 kap. 3 § rättegångsbalken, vid prövningen av ett tvistemål.

Domstolarnas handlingsfrihet, för att t.ex. nå en konsumentvänlig tolkning vid tillämpningen av 36 § AvtL och 10 § AVLK, är begränsad så till vida att prövningen enligt 17 kap. 3 § RB inte får avse andra omständigheter än part har åberopat som grund för sin talan. Försäkringstagaren måste alltså själv se till att han i processen åberopar de olika relevanta fakta i form av riktlinjer, MD-praxis, god försäkringssed, branschpraxis och försäkringsgivarens egen praxis som kan tänkas ha inverkan på bedömningen, och att han utformar sin talan på sådant sätt att de åberopade omständigheterna kan subsumeras en rättsregel.¹⁷²

Till följd av vad som har sagts på sidan 34 om NJA 1999 s. 188 finns det särskild anledning att uppmärksamma denna processuella förutsättning vid ett åberopande av 36 §. Som det har visats i kommentaren av det fallet kan det vara lönlöst att med stöd av generalklausulen åberopa en oskälighet, utan att ange omständigheter på vilka en bedömning av att förhållandet är oskäligt kan grundas. Käranden borde således i det här fallet ha åberopat dels bristande information, och dels olika normer som omfattningen av informationsplikten skulle ha kunnat bedömas utifrån. Måhända hade utgången av fallet blivit en annan om käranden hade utvecklat sin talan på ett mera adekvat sätt.

¹⁷⁰ Ibidem, i propositionen sägs att det finns en stark tendens hos svenska försäkringsgivare att bara godta mäklarens förmedling under denna förutsättning, och att det pågår arbete med att utforma formulär för sådana fullmakter, s.k. mäklarbrev.

¹⁷¹ Ibidem. Som en garanti för att sådana skadeståndsansättningar ska kunna utfås gäller att en person inte får utöva näringsverksamhet såsom försäkringsmäklare om denne inte innehar en tillfredsställande ansvarsförsäkring, 4 § 2 p., 5 § 3 p. och 16 a § 2 st.

¹⁷² Ekelöf, Per Olof, Rättegång. Andra häftet, 8:e uppl., Norstedts Juridik, Smedjebacken, 1996, s. 125ff.

6 Praxis i ARN

6.1 Allmänt

I detta kapitel ska det göras en genomgång av utslag i ARN:s praxis. Den undersökning av avgöranden som har gjorts avser i huvudsak i RFS refererade ARN-beslut från åren 1987-2000. Vid genomgången av dessa har det framkommit att nämnden använder sig av korrigerande tolkning på tre olika grunder. Den första är att det rör sig om vilseledande marknadsföring, antingen till följd av att marknadsföringen allmänt sett är vilseledande utformad eller att den ska så anses vara med tillämpning av 5 § KFL. Den andra är att avtalssituationen av annan omständighet är oskälig med tillämpning av 5 jämte 6 §§. Den tredje avser tolkning av ett oklart villkor enligt oklarhetsregeln. Redovisningen nedan av dessa avgöranden är i första hand strukturerad enligt vilken av de nu nämnda grunderna som har tillämpats.¹⁷³

6.2 Ansvar i ARN:s praxis

Är marknadsföringen vilseledande kan försäkringsbolaget få ansvara för uppgifterna i marknadsföringen. Så har skett i ett par avgöranden. Båda avsåg försäkring som försåldes av självständiga näringsidkare. Bolagen ansågs bundna av de marknadsföringsuppgifter som näringsidkarna hade uppgett, eftersom dessa personer fick betraktas som ombud för bolagen. Det ena gällde en reseförsäkring där researrangören i en annons hade utlovat ett fullständigt reseskydd med ersättning för outnyttjad resekostnad vid sjukdom. Bolaget befanns därför inte kunna tillämpa ett villkor om karensdagar.¹⁷⁴ Det andra avgörandet gällde en villaförsäkring för vilken villkoren undantog stöld av lösöre som förvarades i uthus. Försäkringstagaren hade före tecknandet framhållit att han ville ha ett försäkringsskydd som omfattade bl.a. uthus med inventarier. Avtalet ansågs ha fått innehåll i enlighet med en överenskommelse härom.¹⁷⁵

Ett annat avgörande i vilket försäkringsbolaget har fått svara för vad som hade förekommit vid marknadsföringen gällde en reseförsäkring enligt vars villkor er-

¹⁷³ Då det är fråga om ansvar för vilseledande marknadsföring eller fråga om ansvar enligt oklarhetsregeln framgår detta naturligtvis i skälen till besluten. Däremot är nämnden sparsam i sina hänvisningar till vilken rättsregel som har tillämpats vid skälighetsbedömningarna. I vissa avgöranden anges 36 § AvtL, och annars ingen alls. Som har sagts i avsnitt 5.2.1, se vid not 137, saknar detta emellertid betydelse, eftersom 36 § alltid är tillämplig.

¹⁷⁴ 89/R4282.

¹⁷⁵ 96-0724. Några andra avgöranden, som inte gäller försäkringar som omfattas av KFL, i vilka försäkringsbolag har blivit bundna till följd av vilseledande marknadsföring är 90/R142 och 96-2873, pensionsförsäkringar, och 94-3201, sjukförsäkring. Ett avgörande i vilket bolaget ansågs bundet av innehållet i försäkringsbrevet är 96-1414, barnförsäkring- sjuk- och olycksfallsförsäkring.

sättning endast utgick till personer som var bosatta, och inskrivna vid allmän försäkringskassa, i Norden. Försäkringen försåldes till en utlänning som inte behärskade svenska språket, utan att det gavs någon uppgift om denna förutsättning för att kunna utfå ersättning, annat än genom en informationsfolder avfattad på svenska. Villkoret om detta undantag befanns i situationen med stöd av 36 § AvtL vara oskäligt och böra lämnas utan avseende.¹⁷⁶

I några avgöranden har nämnden funnit att försäkringsbolag inte har uppfyllt sin informationsplikt enligt 5 § jämte 6 § första stycket, och att den information som har lämnats har varit bristande ifråga om försäkringens omfattning och därför lett till ett oskäligt avtalsresultat. I två fall som gällde reseförsäkringar, varav det ena avsåg ett undantag för glasögon och det andra begränsning i ersättningsrätten på grund av karensdagar, hade försäkringstagarna inte erhållit något annat material om försäkringens omfattning än en sammanfattning av villkoren. Respektive sammanfattning innehöll inte någon anmärkning om undantaget. Följaktligen ansågs det oskäligt av bolagen att tillämpa villkoren om dessa undantag.¹⁷⁷

I ett annat fall om en hemförsäkring med allrisk hänvisade informationen, utan att det angavs att stölbegärlig egendom i källare var undantaget, till de fullständiga villkoren. Bolaget rekommenderades att utge ersättning för stölden.¹⁷⁸

Ett avgörande gällde ett särskilt slags situation. Försäkringstagaren hade flyttat från den bostad som var angiven i försäkringsbrevet till hennes hemförsäkring. Hennes son hade sedan kontaktat försäkringsbolaget, vid ett första tillfälle för att göra en adressändring för premieaviseringen, och en andra gång för att kontrollera adressändringen och för att få en bekräftelse på att hon var försäkrad på den nya adressen. Mot bakgrund av detta ansågs det ha ålegat bolaget att informera om vad försäkringstagaren har att iaktta för att flytta sin försäkring. Bolaget ansågs således skyldigt att ersätta skada på den nya bostaden.¹⁷⁹

Ett avgörande i vilket nämnden lämnade anmälan utan åtgärd är också funnet. Försäkringsbolaget hade inte i efterköpsinformation om en villahemförsäkring angett att villkoren undantog ersättning för egendom i fritidshus för annat fall än att egendomen hade tillfälligt medförts dit. Tvisten avsåg skada på egendom som försäkringstagaren hade förvarat i sitt fritidshus för längre tid. Nämnden fann i detta avgörande att det visserligen var frågan om en viktig begränsning av försäkringsskyddet i KFL:s mening, och att denna begränsning därför borde ha nämnts i informationen. Att underlåtenheten att göra så innebar att bolaget hade åsidosatt lagens bestämmelse, och därmed också brustit i sina skyldigheter enligt MFL. Men att, som det står i utlåtandet, den vilseledande framställningen vid marknadsföringen dock inte var av sådan beskaffenhet att försäkringstagaren med

¹⁷⁶ 89/R942. I beslutet omnämndes inte att det var frågan om vilseledande marknadsföring, vilket synes svårt att förstå.

¹⁷⁷ 89/R3283 och 93-4977.

¹⁷⁸ 88/R5891.

¹⁷⁹ 1998-0007. Liknande resonemang om avtalsbundenhet förekommer i två avgöranden beträffande grupplivförsäkringar, 94-2652 och 1996-4645.

avvikelse från vad som föreskrevs i villkoren borde äga rätt till ersättning ur försäkringen.¹⁸⁰

Är däremot det aktuella villkoret inte att bedömas som en viktigare begränsning av försäkringsskyddet har försäkringsbolaget ingen skyldighet att informera om den begränsning som det innebär. Detta har i några avgöranden lett till att nämnden har avslagit talan. Även dessa gällde omfattningsvillkor. I ett av dessa, som gällde en villahemförsäkring vilken kunde tecknas på formulär som tillhandahölls av postkontoret, förelåg den speciella omständigheten att bolaget inte spontant översände de fullständiga villkoren till försäkringstagaren, utan denne hade att, vilket var omnämnt i informationen, själv rekvirera villkoren via ett telefonsamtal till bolaget. Som det synes i avgörandet hade inte försäkringstagaren erhållit de fullständiga villkoren. Detta faktum föranledde emellertid inte att nämnden gjorde en annan bedömning.¹⁸¹

En förutsättning för att bolaget ska vara fritt från ansvarighet är dock att informationen innehåller en hänvisning till att de fullständiga villkoren innehåller fler begränsningar.¹⁸²

Att försäkringsbolagen har samma informationsplikt beträffande viktigare begränsningar i försäkringsskyddet som enligt 6 § första stycket då det är frågan om villkorsändring enligt andra stycket finns det ett par avgöranden som belyser, vilka också dessa avser omfattningsvillkor. Det ena avgörandet gällde reseavbrottsersättning i en hemförsäkring. Vid villkorsändringen hade begreppet resekostnad utökats till att omfatta även bl.a. utgift för liftkort. Detta var angett i informationsbroschyren, men däremot inte att det fanns ett villkor som uteslöt ersättning för resekostnader som inte var erlagda från hemorten före avresan. Bolaget rekommenderades att betala ersättning, med motiveringen att bolaget var närmast att bära ansvaret för att försäkringstagaren hade missuppfattat försäkringens omfattning.¹⁸³

I det andra avgörandet hade den villkorssammanfattning som varit bifogad premieaviseringen av en motorfordonsförsäkring inte innehållit någon upplysning om att något av villkoren innebar en förändring i förhållande till det gällande avtalet. Nämnden menade att någon ändring av avtalet, till försäkringstagarens nackdel, därför inte hade skett.¹⁸⁴

Emellertid är försäkringstagarnas möjlighet att hävda att informationen vid en villkorsändring är bristfällig inskränkt på ett betydelsefullt sätt. Nämnden har i ett flertal avgöranden konstaterat att det av 17 § framgår att en av bolaget begärd ändring kommer till stånd oberoende av om försändelsen når försäkringstagaren före försäkringstidens utgång, och att försändelsen således går på försäkringsta-

¹⁸⁰ 86/R2764.

¹⁸¹ 1997-0447.

¹⁸² Se det i föregående not nämnda avgörandet och 94-2617 och 1998-0218.

¹⁸³ 87/R1656.

¹⁸⁴ 93-3827.

garens risk.¹⁸⁵ I dessa fall har nämnden avslagit försäkringstagarens talan efter det att bolaget har inkommit med yttrande som visar att den informationsbroschyr som har använts vid den aktuella villkorsändringen är utformad på ett tillfredsställande sätt.¹⁸⁶ Någon bevisprövning av huruvida det är sannolikt att den försäkringstagare som anför klagomål verkligen har fått sig informationen tillsänd sker alltså inte.

Oklarhetsregeln har i fem fall tillämpats till försäkringstagarens förmån. I ett avgörande gällde det en oklarhet i försäkringsbrevet. Liksom i de övriga avgörandena rörde det sig om omfattningsvillkor. Självrisken för trafikförsäkringen i en motorfordonsförsäkring var markerad med en streckad linje, medan det för övriga självrisiker var angivet viss summa. Detta ansågs kunna tolkas som att någon självrisk inte gällde för den delen av försäkringen.¹⁸⁷

I ytterligare två fall var det fråga om självrisk i motorfordonsförsäkring. I dessa handlade det om oklarhet till följd av brister i informationen. I det ena avsåg tvisten tolkning av en uppgift i informationsbroschyren om att vid en skada som föranledde ersättning ur flera försäkringar endast en självrisk skulle utgå. Försäkringsbolaget ansågs inte ha rätt att göra avdrag för självrisk både från trafik- och vagnskadeförsäkringen, trots att detta är delar av en och samma försäkring.¹⁸⁸

Ett avgörande gällde reseskydd i en villahemförsäkring. Enligt villkoren skulle resan ha påbörjats för att försäkringstagaren skulle ha rätt till ersättning. Med denna villkorsskrivning avsåg försäkringsbolaget att undanta ersättning för andra fall än att försäkringstagaren, med anledning av resan, hade slutligen lämnat hemmet. I informationsbroschyren talades det bl.a. om ett bättre reseskydd när man missar en resa som inte kan bokas om. Försäkringstagaren hade inte kunnat göra sin resa på grund av sjukdom, och inte heller kunnat boka om eller avbeställa mot återbetalning. Nämnden fann att ordet missa i vanligt språkbruk får anses ha en mera vidsträckt innebörd än att bara avse sådana situationer då man kommer för sent till en resa, varför bolaget rekommenderades att utbetala ersättning för den outnyttjade resekostnaden.¹⁸⁹

Det sista fallet rörde tolkningen av för en reseförsäkring oklart formulerad text i informationsbroschyren, vilken var liktydig med villkorets avfattning. Fråga var om tolkning av att den försäkrade inte kunde få ersättning för stöldbegärlig egendom som han hade glömt kvar etc. om värdet översteg 1000 kr. Med detta villkor hade då försäkringsbolaget undantagit det från 1000 kr. överskjutande beloppet. Nämnden menade att en annan tolkning av ordalydelsen var att ersättning skulle

¹⁸⁵ Detsamma gäller då vid en villkorsändring till följd av försäkringstagarens försummelse enligt 19 § 1 st.

¹⁸⁶ 87/R3670, 87/R6427, 1997-5099, 98-3861.

¹⁸⁷ 91-2114.

¹⁸⁸ 88/R5095.

¹⁸⁹ 87/R3545.

utgå upp till detta belopp, och ansåg därför att försäkringstagaren var berättigad till en ersättning av värdet för egendomen upp till en summa av 1000 kr.¹⁹⁰

I åtminstone ett fall har nämnden utsträckt tillämpligheten av informationsplikten i KFL till att omfatta en annan försäkringsform. I ett avgörande som gällde en hästförsäkring i ett konsumentförhållande sägs i nämndens utlåtande att de principer som ligger till grund för KFL:s regler bör bli tillämpliga i ett fall som det föreliggande. Omständigheterna var att försäkringsbolaget vid försäkringens förnyelse hade bifogat en informationsfolder om de vill- korsändringar som gjordes. En av de ändringar som gjordes var att hältor undantogs från försäkringens omfattning, vilket bolaget hade missat att ta med i informationen. Den försäkrade hästen drabbades sedan av en hälta, och försäkringstagaren yrkade ersättning för veterinärkostnader. Nämnden menade att undantaget var av påtaglig betydelse för försäkringstagarna, och rekommenderade således, med stöd av en analogisk tillämpning av KFL, bolaget att ersätta skadan enligt de villkor som gällde före ändringen.¹⁹¹

De nu genomgångna avgörandena från ARN kan sammanfattas i några olika slutledningar om, och frågeställningar kring, nämndens praxis.

Samtliga refererade avgöranden förefaller avse tillämpningen av omfattningsvillkor, medan det således inte i något fall är fråga om en handlingsföreskrift.¹⁹² Detta hänger naturligtvis ihop med att försäkringstagarens ersättningsrätt vid ett åsidosättande av en handlingsföreskrift bedöms enligt nedsättningsreglerna.

Förutsättningarna för att ARN ska använda sig av en korrigerande tolkning av avtalet synes skilja sig en del åt beroende på vilken rättsgrund som är tillämplig. Då det är fråga om vilseledande marknadsföring, eller att en senare inträffad omständighet har lett till att avtalsituationen är oskäligen, tolkar nämnden gärna avtalet på det sättet att försäkringsbolaget får bära ansvaret för det otillbörliga eller oskäligen momentet. Så har skett i samtliga avgöranden, utom ett. Korrigeringen kan ske antingen genom att en uppgift tilläggas avtalsbindande verkan eller genom att ett villkor lämnas utan avseende. Om förhållandet avser en senare inträffad omständighet torde för att försäkringsbolaget ska få ansvara krävas att det, i enlighet med avsikten i informationsparagraferna, rör sig om en viktigare begränsning i försäkringsskyddet. Men vad gäller härvidlag för en vilseledande marknadsföringsuppgift?

¹⁹⁰ 1997-3336. Några ytterligare exempel på en tillämpning av oklarhetsregeln till försäkringstagarens förmån ges i 96-4231 och 1999-4643, grupplivförsäkringar, och 96-3821, olycksfallsförsäkring.

¹⁹¹ 96-0307.

¹⁹² Detta är dock ett något schematiskt påstående. Det kan eventuellt tänkas att föreskrifterna i de fall som gällde var egendom förvarades, i avgörandena i not 175 och 178, och framförallt det i not 180, kan vara att betraktas som handlingsföreskrifter. Men varför skulle detta i så fall föranleda att bolaget ska vara fritt från ansvarighet? I referaten talas det inte heller om någonting annat än försäkringens omfattning. Se om gränsdragningen mellan omfattningsvillkor och handlingsföreskrifter Lindell-Frantz, a.a., s. 225ff, och särskilt s. 229f.

I direkt motsägelse till det nu sagda står dock det tidigare nämnda avgörandet, 86/R2764, angående stöld av egendom förvarad i ett fritidshus. Saken gällde en skälighetsbedömning av bristande information, avseende en viktigare begränsning av försäkringsskyddet, vilket sägs klart i nämndens utlåtande, lämnad enligt 6 § första stycket. Utslaget i detta avgörande synes oförklarligt i jämförelse med de övriga.¹⁹³

Är det istället fråga om huruvida en korrigerande åtgärd kan göras till följd av att innebörden av informationen, alternativt innebörden av en villkorstext, är oklar synes försäkringstagarna ha ett bättre rättsskydd. Medför oklarheten en tvetydighet av innebörden på så sätt att en annan tolkning är möjlig ska den tolkning som är till försäkringstagarens förmån gälla.

För rätten till att få korrekt information vid en villkorsändring har försäkringstagarna däremot ett sämre skydd. En försäkringstagare kan inte med framgång hävda att han inte har fått någon information, oavsett vad ändringarna har för betydelse för försäkringsskyddet. Kan detta förhållande anses vara rimligt?

I ett avgörande, 1997-0447, prövade nämnden dessutom bl.a. frågan om, då det inte rörde sig om en viktigare begränsning av försäkringens omfattning, försäkringsgivaren ansvarar för att på eget initiativ ha lämnat efterköpsinformation till försäkringstagaren. Nämnden ansåg tydligen inte att bolagen har ett sådant ansvar.

ARN har också i ett avgörande, 96-0307, uttalat att KFL:s informationsplikt även äger tillämpning på andra försäkringsformer än de som faller under lagens tillämpningsområde, i detta fall en hästförsäkring.

¹⁹³ Om det inte kan förklaras med att föreskriften ansågs vara en säkerhetsföreskrift. Se föregående not, med hänvisning till not 180.

7 Resultat och slutsatser

Vad gäller frågan om ett näringsrättsligt ansvar är det till en början att uppmärksammas att det kan sägas att lagstiftningen syftar till att försäkringstagarnas rätt till information primärt ska tillgodoses utan användande av sanktionsmedel. Tanken är att myndigheterna i första hand genom att samverka, informellt och formellt, med försäkringsbranschen och de enskilda försäkringsbolagen ska övervaka att bolagen följer reglerna om informationsplikt. Om ett bolag ändå åsidosätter sina förpliktelser enligt 5 och 6 §§ KFL är detta inte menat att prima facie leda till att en sanktion vidtas, utan myndigheterna ska inom sina respektive kompetensområden verka för att bolaget på frivillig väg väljer att ändra det otillbörliga förfarandet. För Finansinspektionens del handlar det om att inom ramen för stadgandet om god försäkringsstandard och principen om genomlysning utöva tillsyn över bolagets rutiner för anskaffning och informationsgivning. I övrigt ankommer det på KOV/KO att uppta förhandlingar med bolaget för att få till stånd en ändring.

Befogenheten att vidta en sanktion tillkommer väsentligen Konsumentverket, medan Finansinspektionens befogenheter för att ingripa medelst en sanktionerande åtgärd synes vara begränsade till att principiellt sett avse en prövning av bolagets lämplighet för att bedriva försäkringsverksamhet. Hos Konsumentverket är det KO som med stöd av MFL:s regelsystem är behörig att vidta tvingande åtgärder. Det har emellertid aldrig hänt att KO har meddelat ett sanktionsbeslut eller instämt ett bolag vid MD för en prövning. Följaktligen har det inte heller inträffat att inspektionen har använt sig av en sanktionerande åtgärd. Det kan alltså konstateras att de olika reglerna om en sanktionering hittills inte har behövt utnyttjas, vilket inte minst bör bero av att dessa regler på ett effektivt sätt fyller en preventiv funktion.

MFL:s regler om en sanktionering av informationsplikten kan sammanfattas enligt följande.

Om en förhandling mellan KO och ett försäkringsbolag som har gjort sig skyldigt till ett brott mot informationsplikten inte leder fram till en överenskommelse som syftar till att ett upprepande inte kommer att ske, ska KO göra ett sanktionerande ingripande. Detsamma gäller beträffande försäkringsmäklares skyldighet att tillse att hans uppdragstagare får informationen. Som huvudregel gäller att ett sådant ingripande sker genom att KO utfärdar ett förbuds- eller informationsföreläggande, som förenas med vite. Om ett föreläggande överträdes, eller om det från början är fråga om ett fall av principiellt intresse eller större praktisk betydelse, ska KO föra en talan inför MD. Beslutar MD om ett förbud eller ett åläggande ska detta förenas med vite. Förelägganden, förbud och ålägganden ska meddelas de subjekt som har varit upphov till det otillbörliga förfarandet.

Vid bedömningen av om det är frågan om ett brott mot informationsplikten gäller som utgångspunkt att förfarandet ska strida mot god marknadsföringssed. Förutom genom informationsparagrafernas bestämmelser definieras begreppet god marknadsföringssed av riktlinjereglerna, MD-praxis och vad som i övrigt utgör

god affärssed. Detta begrepp är avgörande för huruvida ett förbuds föreläggande kan utfärdas eller ett förbud meddelas på grund av en marknadsföringsåtgärd, d.v.s. huruvida plikten enligt 5 § om lämnande av föreköpsinformation är uppfylld. Ett förbuds föreläggande eller ett förbud kan också, utan att det sker någon prövning avseende informationsplikten, indirekt tillvarata försäkringstagarnas intresse av föreköpsinformation genom att avse en marknadsföringsåtgärd som är otillbörlig enligt MFL:s regelkatalog. För att ett informationsföreläggande ska utfärdas eller ett åläggande meddelas, då det handlar om brott mot informationsplikten enligt 6 §, krävs det dessutom att det finns såväl ett visst kvantitativt som kvalitativt konsumentintresse, vilket även ska vägas mot andra berörda intressen.

Således är konsumentskyddet för försäkringstagarna i KFL:s jämte MFL:s bestämmelser inte lika starkt beträffande efterköpsinformationen som beträffande föreköpsinformationen.

Skulle ett föreläggande, förbud eller åläggande ha överträtts av den näringsidkare som har meddelats beslutet härom kan detta i sin tur leda till att ett skadeståndsanspråk uppstår. Den enskilde som till följd av överträdelsen har lidit en skada har rätt till ersättning. Förutsättningarna för att ett skadeståndsanspråk ska vara giltigt är att överträdelsen har skett genom ett förfarande som är minst oaktsamt och att det i övrigt föreligger samband mellan överträdelsen och skadans uppkomst enligt allmänna principer om orsakssamband. En bevislättnad gäller dock för den skadelidande då det är frågan om ett presumtionsansvar.

För ett civilrättsligt ansvar för försäkringsgivare gäller för det fall att det är fråga om att försäkringstagaren har åsidosatt en biförpliktelse KFL:s regler om nedsättning, vid vars tillämpning en skälighetsbedömning ska göras. För vilken betydelse ett brott mot informationsplikten kan ha enligt denna reglering är det inte funnet någon praxis. I övriga fall får allmänna civilrättsliga regler tillämpas. Som förutsättning för att ett ansvar ska aktualiseras gäller som utgångspunkt att försäkringstagaren har drabbats av en förlust på grund av att han inte har getts den möjlighet som åsyftas med reglerna i KFL att bedöma sin försäkringssituation, och att försäkringsgivaren inte har gjort en rättelse i sådan tid att försäkringstagaren får anses själv ha ansvaret dels för valet av försäkringsskyddet och dess begränsningar och dels för hur han skyddar sig mot uppkomsten av en förlust. Försäkringstagarens möjligheter till att på skadeståndsrättslig grund utfå ersättning är tämligen svårförutsebara. Detta torde dock ha mindre betydelse. 36 § AvtL ska nämligen ha den verkan att ett avtal korrigeras i enlighet med syftena med informationsparagraferna. I princip är således försäkringstagarna vid en tillämpning av generalklausulen skyddade mot konsekvenserna av ett brott mot informationsplikten om brottet på ett väsentligt sätt har inneburit ett åsidosättande av skyddsändamålet med informationsplikten. En prövning enligt generalklausulen ska avse skäligheten i att avtalet får gälla med oförändrat innehåll med beaktande av avtalsförhållandet i sin helhet. Vid bedömningen av informationspliktens räckvidd ska hänsyn tas också till andra normer på samma eller liknande sätt som vid en marknadsrättslig prövning. För att ett villkor ska få jämkas eller lämnas utan avseende ska det sedan, i princip, vara frågan om en sådan viktigare begränsning i försäkringsskydd-

det som avses i 5 § eller 6 § KFL eller att försäkringstagaren har en onödig utgift för premiekostnaden. Emellertid kan det eventuellt tänkas att ett avtal även kan korrigeras redan på den grunden att försäkringsgivarens förfarande bedöms som otillbörligt i förhållande till den förpliktelse som ska uppfyllas. Så torde vara fallet åtminstone när det rör sig om en vilseledande marknadsföring.

Har brister i informationsgivningen lett till att ett villkor är oklart och tvetydigt gäller som huvudregel till följd av bestämmelsen i 10 § AVLK att försäkringstagaren kan göra den tolkning gällande som han åberopar, under förutsättning att denna tolkning har visst fog för sig och överhuvudtaget ter sig rimlig.

Vad som nu har sagts om tillämpligheten av dels avtalslagens generalklausul och dels av oklarhetsregeln måste emellertid, med anledning av vad som har framkommit i ARN:s praxis, modifieras beträffande förhållandena vid en villkorsändring. Eftersom ett meddelande om en villkorsändring går på försäkringstagarens risk har denne uppenbarligen bevisbördan för att informationen har varit bristfällig. I ARN har detta behandlats på det sättet att om försäkringstagaren inte kan förbringa informationsmaterialet dennes yrkande har lämnats utan åtgärd, under den förutsättningen att försäkringsbolaget har visat att det informationsmaterial som bolaget använder sig av ger en riktig information. Nämnden har alltså antagit att informationen verkligen har avsänts. Hur bevisprövningen av denna omständighet skulle ske vid ett avgörande i domstol kan det inte svaras på här. Men det kan i vilket fall konstateras att försäkringstagaren, efter försäkringsfallets inträffande, för det fall att han inte har fått sig någon information tillsänd tillsammans med meddelandet om villkorsändring svårligen kan hävda sin rätt till information.

För försäkringstagarens möjligheter att vinna stöd för sin talan i en domstol enligt nämnda avtalsrättsliga regler är det i övrigt viktigt att han iakttar bestämmelsen i 17 kap. 3 § RB om att domstolen inte kan grunda dom på annan omständighet än part i behörig ordning har yrkat till grund för sin talan. Däremot är inte ARN bunden av stadgandet i 17 kap. 3 §, vilket ju dock inte betyder att försäkringstagaren inte bör utforma sin anmälan till nämnden på samma sätt som en talan vid domstol bör utvecklas för att ha största möjliga förutsättningar att vinna bifall.

Ett speciellt utslag har getts i ARN:s praxis i det att nämnden har funnit att informationsplikten kan tillämpas även på andra konsumentförsäkringar än de som omfattas av KFL:s tillämpningsområde.

Om en försäkringstagare väljer att skaffa en försäkring via förmedling av en mäklare har denne ett ansvar enligt regeln om omsorgsplikt och enligt normer om god försäkringsmäklarsed, enligt lagen om försäkringsmäklare, för att informationsplikten inte åsidosätts. Bestämmelsen i 14 § i denna lag om skadeståndsskyldighet innebär att mäklaren svarar för den skada som uppkommer för en försäkringstagare eller ett försäkringsbolag till följd av att han underlåter att förmedla bolagets information till försäkringstagaren.

Det finns anledning att ange några avslutande synpunkter på betydelsen av i vilket skede av avtalsituationen försäkringsgivaren ska uppfylla sin informationsplikt för huruvida ett ansvar kan tillskrivas denne.

Både marknadsrättsligt och civilrättsligt föreligger en diskrepans mellan ansvaret för föreköpsinformation och efterköpsinformation. Marknadsrättsligt inträder ansvarighet för föreköpsinformation alltid om denna inte motsvarar kraven enligt informationsplikten, medan ansvarighet för efterköpsinformation förutsätter ett kvantitativt och kvalitativt konsumentintresse. Denna skillnad är måhända av mindre betydelse, och kanske därför inte så mycket att orda om. Viktigare är emellertid de skillnader som gäller vid avtalsrättsliga bedömningar. Som har sagts torde försäkringstagaren ha en bättre ställning i en tvist om brottet mot informationsplikten har skett genom att marknadsföringsåtgärden har haft en vilseledande utformning. Det har emellertid inte kunnat utredas här i vad mån det är så. I vilket fall finns det ett avgörande från ARN där nämnden ansåg att försäkringsbolaget inte kunde åläggas ett ansvar för att inte spontant ha lämnat någon efterköpsinformation eftersom tvisten inte gällde en viktigare begränsning av försäkringsskyddet. Däremot är det klart att om tolkningen av ett villkor är tvetydig villkoret ska anses ha den innebörd som är till förmån för försäkringstagaren. Det kan då inte uteslutas, med den diffusa räckvidd som försäkringsgivarens ansvarighet enligt 36 § har, att en konsekvens är att om ett brott mot informationsplikten har råkat leda till att ett villkor har en för försäkringstagaren oklar innebörd detta medför att försäkringstagaren i betydligt vidare mån än annars kan hävda sin rätt enligt informationsplikten.

Den mest betydelsefulla skillnaden gäller förhållandet vid en villkorsändring. Det synes nämligen, uppseendeväckande nog, som att ansvaret för att försäkringstagaren har blivit informerad i slutändan vilar på honom själv, oavsett vilka ändringar som bolaget har gjort i avtalet och vilka begränsningar i försäkringsskyddet som detta har inneburit.

Dessa diskrepanser som föreligger i förutsättningarna för att ett ansvar ska kunna göras gällande kan väl knappast anses motiverade.

Käll- och litteraturförteckning

Lagförarbeten

DsE 1981:4 Handläggning av konsumentfrågor inom försäkringsområdet.
Ds 1993:39 Ny försäkringsavtalslag.

SOU 1974:83 Generalklausul i förmögenhetsrätten.
SOU 1977:84 Konsumentförsäkringslag.
SOU 1983:40 Konsumentpolitiska styrmedel. Utvärdering och förslag.
SOU 1986:56 Personförsäkringslag.
SOU 1989:88 Skadeförsäkringslag. Slutbetänkande av Försäkringsrättskommittén.
SOU 1995:87 Försäkringsrörelse i förändring. Slutbetänkande av Försäkringsutredningen.

Prop. 1975/76:81 om ändring i lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, 36 §.
Prop. 1979/80:9 Konsumentförsäkringslagen.
Prop. 1988/89:136 om försäkringsmäklare.
Prop. 1994/95:17 Oskäligen avtalsvillkor m.m. Införlivande med svensk rätt av EG:s direktiv om oskäligen avtalsvillkor i konsumentförhållanden.
Prop. 1994/95:123 Ny marknadsföringslag.
Prop. 1994/95:184 Genomförande av EG:s tredje skade- respektive livförsäkringsdirektiv.
Prop. 1998/99:87 Ändrade försäkringsrörelseregler.

Litteratur

André, Mathias, Marknadsföringsansvar. Om förutsättningarna för marknadsrättsligt och civilrättsligt ansvar för marknadsföringen, P A Norstedt & Söners Förlag, Stockholm, 1984.
Bengtsson, Bertil, Försäkringsrätt. Några huvudlinjer, 5:e uppl., Norstedts Juridik, Göteborg, 2000.
Bengtsson, Bertil, Försäkringsteknik och civilrätt, uppl. 1:1, Norstedts Juridik, Stockholm, 1998.
Bernitz, Ulf, Marknadsföringslagen, uppl. 1:1, Juristförlaget, Stockholm, 1997.
Bernitz, Ulf, Standardavtalsrätt, 6:e uppl., Juristförlaget, Stockholm, 1996.
Ekelöf, Per Olof, Rättegång. Andra häftet, 8:e uppl., Norstedts Juridik, Smedjebacken, 1996.
Hellner, Jan, Speciell avtalsrätt II. Kontraktsrätt. 2:a häftet. Allmänna ämnen, 3:e uppl., Juristförlaget, Stockholm, 1996.

Hellner, Jan, Skadeståndsrätt, 5:e uppl., Juristförlaget, Stockholm, 1996.

Hellner, Jan, Information till försäkringstagarna. Vad ställer Konsumentförsäkringslagen för krav på försäkringsbolagen, Nordisk försäkringstidskrift, 1/1982, s. 41-47.

Heuman, Lars, Reklamationsnämnder och försäkringsnämnder, Nerenius & Santéus Förlag, Lund, 1980.

Lindell-Frantz, Eva, Nedsättning av försäkringsersättning, Nerenius & Santéus Förlag, Tierp, 1998.

Nilsson, Edvard, Strömbäck, Erland, Konsumentförsäkringslagen: Kommentar, lagtext och försäkringspraxis, Liber Förlag, Helsingborg, 1984.

Otterheim, Jan, Konsumentfrågor och försäkring, Institutet för utbildning AB, 3:e uppl., Stockholm, 1987.

Radetzki, Marcus, red., Försäkringsjuridiska teman i Norden, AIDA:s Nordiska kollokvium 1992, Norstedts Juridik, Stockholm, 1993, utg. Svenska Försäkringsföreningen.

Roos, Carl Martin, Avtalslagen 36 § och försäkring, Nordisk försäkringstidskrift, 2/1990, s. 118-124.

Strömbäck, Erland, Kostsam informationsplikt, Försäkringstidningen, 6-7/1982, s. 20-23.

Övriga källor

Hesselgren, Bo, bitr. avdelningschef, Konsumentverket, telefonintervju den 31/5-01.

Lindberg, Eva, jurist, Försäkringsavdelningen, Finansinspektionen, telefonintervju den 22/5-01.

Rättsfallsförteckning

Rättsfall

RH 1985:9
RH 1994:18

MD 1978:6
MD 1994:11
MD 1994:30

NJA 1988 s. 408
NJA 1999 s. 188

Avgöranden från ARN

86/R2764	94-3201
87/R1656	96-0307
87/R3545	96-0724
87/R3670	96-1414
87/R6427	96-2873
88/R5095	96-3821
88/R5891	96-4231
89/R942	1996-4645
89/R3283	1997-0447
89/R4282	1997-3336
90/R142	1997-5099
91-2114	1998-0007
93-3827	1998-0218
93-4977	1998-3861
94-2617	1999-4643
94-2652	