

Magisteruppsats från Affärsjuridiska programmet
LIU-IEI-FIL-A—07/00144--SE

FÖRSÄKRINGSFÖRMEDLARENS ANSVAR

Magisteruppsats

Affärsjuridiska Programmet

Linköpings Universitet, vt 2007

Eva Wågberg

Engelsk titel:

The Liability of the Insurance Broker

1. INLEDNING.....	5
1.1 PROBLEMBAKGRUND	5
1.2 PROBLEMFÖRMULERING.....	7
1.3 SYFTE.....	7
1.4 METOD.....	7
1.5 AVGRÄNSNINGAR	8
1.5 DISPOSITION	8
2. REFERENSRAM	9
2.1 KORT HISTORIK OM LAGAR PÅ OMRÅDET	9
2.2 FÖRSÄKRINGSGIVARENS ANSVAR	10
2.2.1 Informationsskyldighet.....	10
2.2.1.1 Förelöpsinformation.....	10
2.2.1.2 Efterköpsinformation.....	11
2.2.1.3 Övrigt gällande försäkringsgivarens informationskyldighet.....	12
2.2.2 Underlåtenhet att lämna information.....	12
2.2.3 Begränsningar i försäkringsgivarens ansvar	13
2.2.4 Frågeställning inför analysen.....	14
2.3 FÖRSÄKRINGSTAGARENS ANSVAR	15
2.3.1 Upplysningsskyldighet.....	15
2.3.2 Begränsning av försäkringstagarens upplysningsskyldighet	16
2.3.3 Premiebetaling.....	17
2.3.4 Frågeställning inför analysen.....	17
2.4 FÖRSÄKRINGSFÖRMEDLING	17
2.4.1 Förelöpsförmedlarens verksamhet.....	17
2.4.2 Oberoende respektive anknuten försäkringsförmedlare	20
2.4.3 Förelöpsförmedlaren står under Finansinspektionens tillsyn.	22
2.4.4 Frågeställning inför analysen.....	23
2.5 ANSVARSFÖRSÄKRING	23
2.5.1 Frågeställning inför analysen.....	25
2.6 GOD FÖRSÄKRINGSFÖRMEDLINGSSSED	26
2.6.1 Allmänna råd angående god försäkringsförmedlingssed.....	26
2.6.1.1 Allmänna bestämmelser.....	26
2.6.1.2 Mäklaruppdraget	27
2.6.1.3 Ersättning för uppdraget	27
2.6.1.4 Förelöpsbrev	28
2.6.2 Förelöpsförmedlarens ansvar att lämna information enligt god sed	28
2.6.2.1 Finansinspektionens föreskrifter om förmedlarens informationsplikt	29
2.6.2.2 Närmare om försäkringsförmedlarens rådgivnings- och upplysningsskyldighet	30
2.6.3 Förelöpsförmedlarens kunskap och kompetens	31
2.6.4 Frågeställning inför analysen.....	32
2.7 FÖRMEDLARENS RÄTTSLIGA STÄLLNING	32
2.7.1 Anpassning till den enskilde kunden	34
2.7.1.1 Fullmaktens innehåll och form	34
2.7.1.2 Uppdragsavtal	35
2.7.1.3 Fullmakt och uppdragsavtal i praxis	36
2.7.2 Frågeställning inför analys	38

3. ANALYS	39
3.1 FÖRMEDLARENS ANSVAR I FÖRHÅLLANDE TILL FÖRSÄKRINGSGIVARENS ANSVAR	39
3.1.1 <i>Slutsats – Förmedlarens ansvar i förhållande till försäkringsgivarens ansvar</i>	41
3.2 FÖRMEDLARENS ANSVAR I FÖRHÅLLANDE TILL FÖRSÄKRINGSTAGARENS ANSVAR	42
3.2.1 <i>Slutsats – Förmedlarens ansvar i förhållande till försäkringstagarens ansvar</i>	44
3.3 FÖRMEDLARENS VERKSAMHETSBEGREPP	44
3.3.1 <i>Slutsats – Förmedlarens verksamhetsbegrepp</i>	47
3.4 FÖRMEDLARENS ANSVARSFÖRSÄKRING	48
3.4.1 <i>Slutsats – Ansvarsförsäkring</i>	49
3.5 GOD FÖRSÄKRINGSFÖRMEDLINGSSED	50
3.5.1 <i>Slutsats – God försäkringsförmedlingssed</i>	50
3.6 PARTERNAS ANSVARSFÖRDELNING I PRAXIS	51
3.6.1 <i>Det särskilda uppdraget och dess karaktär</i>	53
3.6.2 <i>Slutsats – Parternas ansvar i praxis</i>	54
4. SAMMANFATTNING	55
5. KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	58

Förkortningar

AvtL	Avtalslagen (1915:218).
FAL	Försäkringsavtalslagen (2005:104)
FfmL	Lag (2005:405) om försäkringsförmedling
FML	Försäkringsmäklarlagen (1980:508)
GFAL	Försäkringsavtalslagen (1927:77)
KFL	Konsumentförsäkringslagen (1980:38)
MFL	Marknadsföringslagen (1995:450)
NFT	Nordisk försäkringstidskrift
NJA	Nytt juridiskt arkiv
SFM	Svenska Försäkringsförmedlares Förening

1. Inledning

1.1 Problembakgrund

Försäkringsförmedlares verksamhet har idag en förhållandevis stor betydelse för personer, såväl fysiska som juridiska, som avser att teckna försäkring för att uppbära önskat skydd. Betydelsen har sannolikt sin grund i att förmedlaren är en oberoende försäkringsrådgivare som agerar på uppdrag av sin kund och således kan presentera ett skraddarsytt urval av marknadens försäkringsutbud utifrån kundens önskemål och behov. Genom att försäkringsförmedlaren tillhandahåller denna möjlighet behöver inte kunden själv undersöka försäkringsgivarnas utbud, inte heller ha någon större kunskap gällande försäkringar, utan kan istället göra sitt slutliga val av försäkring med hjälp av förmedlaren.

Försäkringsförmedlaren bär i detta arbete naturligtvis ett stort ansvar, vilket är reglerat i Lag (2005:405) om försäkringsförmedling (FfmL) samt i föreskrifter från Finansinspektionen. En försäkringsförmedlare står under Finansinspektionens tillsyn och ska enligt lag och föreskrifter utföra sitt uppdrag genom att omsorgsfullt iaktta kundens intresse samt genom att beakta s.k. god försäkringsförmedlingssed. Genom utbildningar och licenser söker branschen att upprätthålla det skydd som lagstiftaren genom denna formulering har tilltänkt kunden. I det fall försäkringsförmedlaren uppsåtligt eller genom oaktsamhet försummar dessa skyldigheter skall förmedlaren ersätta den förmögenhetsskada som på grund därav drabbar kunden, försäkringsgivaren, fondbolag, förvaltningsföretag, fondföretag eller någon annan som härleder sin rätt från kunden. Därutöver har försäkringsförmedlaren en lagstadgad informationsskyldighet mot kunden innebärande att förmedlaren måste lämna information till kunden om dennes verksamhet. Förmedlaren är dessutom skyldig att vidarebefordra sådan information om försäkringsavtalet, gällande förköps- och efterköpsinformation¹, som försäkringsgivaren är skyldig att lämna till försäkringstagaren. Åsidosätter försäkringsförmedlaren denna informationsskyldighet kan det medföra sanktioner enligt marknadsföringslagen (1995:450) (MFL).

Som ovan nämnts har även försäkringsgivaren en skyldighet att lämna information till försäkringstagaren. Denna informationsskyldighet regleras i försäkringsavtalslagen (2005:104) (FAL). Informationen avser även i försäkringsgivarens fall sådan förköps- och

¹ Prop 2003/04:150 s 155.

efterköpsinformation som försäkringstagaren behöver för att kunna bedöma kostnaden och omfattningen av försäkringen. Liksom för försäkringsförmedlaren kan försäkringsgivarens åsidosättande av att lämna denna information leda till sanktioner enligt MFL.

Försäkringsgivaren och försäkringsförmedlaren är således till synes ansvariga att lämna respektive vidarebefordra information till försäkringstagaren. Parternas informationsplikt regleras i två olika lagar, FAL och FfmL, vilka enligt lagtexten inte har några tydliga hänvisningar eller kopplingar till varandra. På grund de två olika lagarna samt förmedlarens rådgivnings- och upplysningsplikt torde ansvarsfördelningen av informationsplikten vara relativt oklar. Frågeställningen har förekommit i praxis och var aktuell redan år 1992 i en för branschen känd tvist, NJA 1992 s 782, mellan en försäkringsförmedlare och en försäkringsgivare. Orsaken till tvisten var att försäkringsförmedlaren inte hade vidarebefordrat information angående premiebetalning till försäkringstagaren, ett hotell i Södertälje, vilket fick till följd att hotellet saknade skydd för skada som uppkom genom brand. Högsta domstolen fann att försäkringsförmedlaren, genom sin underlåtenhet att informera hotellet om villkor för betalning, hade åsidosatt de skyldigheter att beakta kundens intresse som mäklaruppdraget förutsatte. Domstolen menade att reglerna i den då gällande Försäkringsmäklarlagen (1989:508) (FML) inte var särskilt detaljerade med hänsyn till att förhållandena mellan försäkringsförmedlaren och kunden förväntas variera från fall till fall. Istället menade domstolen att lagen endast beskrev mäklarens grundläggande skyldigheter. Försäkringsförmedlarens ansvar bör därmed till stor del avgöras genom det uppdragsavtal som denne ska utföra för kundens räkning.

För att försäkringsförmedlaren ska få bedriva sin verksamhet krävs att denne omfattas av en ansvarsförsäkring. Genom ansvarsförsäkringen hålls kunden skadelös om det fastställs att förmedlaren, genom åsidosättande av dennes skyldigheter som följer inom försäkringsförmedlarens verksamhet, har orsakat en skada. På detta sätt iakttas kundens intresse av att inte lida skada, oberoende av att försäkringsförmedlaren inte handlat med den försorg som krävs eller om ett försäkringsavtal på annan grund inte är giltigt gentemot försäkringsgivaren. För närvarande upplever branschen en svårighet i att mer detaljerat avgöra vad som ingår i försäkringsförmedlarens verksamhet och därmed även vilka uppdrag som faktiskt omfattas av ansvarsförsäkringen.

Vid ett inträffat försäkringsfall kan frågan beträffande förmedlarens ansvar vara av stor betydelse för både försäkringsförmedlaren, försäkringsgivaren och försäkringstagaren då den är avgörande för vem som är ersättningsskyldig mot försäkringstagaren samt om försäkringstagaren får det skydd som lagstiftaren har avsett.

1.2 Problemformulering

- Vilket ansvar följer för försäkringsförmedlaren av försäkringsförmedlarens verksamhetsbegrepp?
- Hur påverkar försäkringsförmedlarens ansvar försäkringsgivarens ansvar enligt FAL? Faller försäkringsgivarens ansvar enligt FAL helt eller delvis bort på grund av en förmedlare som företräder försäkringstagaren? Hur påverkas i så fall förmedlarens ansvar, utökas förmedlarens ansvar i motsvarande mån som försäkringsgivarens ansvar förändras?

1.3 Syfte

Syftet med uppsatsen är att klarlägga försäkringsförmedlarens ansvar samt att belysa de situationer där förmedlarens ansvar är otydligt. Jag ska även bedöma om dessa situationer leder till en rimlig/orimlig riskfördelning mellan berörda parter. Jag ska utreda hur dessa situationer bör lösas och vad som bör göras för att tydliggöra försäkringsförmedlarens ansvar, samt ansvarsfördelningen mellan försäkringsförmedlaren och försäkringsgivaren. Denna uppsats är ämnad att läsas av personer som kommer i kontakt med dessa frågeställningar, såväl personer som arbetar inom försäkringsbranschen som försäkringstagare. Läsaren bör inneha grundläggande juridiska kunskaper.

1.4 Metod

För att uppnå uppsatsens syfte ska jag genom traditionell rättsutredande metod, d.v.s. genom lagtext, förarbeten, praxis och doktrin, söka vad lagstiftaren avser med försäkringsförmedlarens ansvar och vilka de bakomliggande skälen till innebörden av ansvarsbegreppet är. Vidare kommer mitt arbete att genomföras med hjälp av intervjuer med för uppsatsen relevanta parter, såsom försäkringsgivare, försäkringsförmedlare, Svenska Försäkringsförmedlarnas Förening samt Finansinspektionen, för att identifiera de verkliga problemen som förekommer i det praktiska arbetslivet. Detta arbete är avsett att klargöra vad

ansvarsbegreppet omfattar i praktiken samt att urskilja om det finns eventuella skillnader i parternas tolkning. Genom att analysera det framkomna materialet ska jag utreda vilka konsekvenser ansvarsfördelningen får för inblandade parter samt om denna ansvarsfördelning iakttar de intressen som lagstiftaren avsåg.

1.5 Avgränsningar

I uppsatsen beaktas endast försäkringsförmedlarens ansvar vid skadeförsäkring, därmed beaktas inte förmedlarens ansvar vid personförsäkring.

1.5 Disposition

Den inledande delen av uppsatsen kommer att bestå av en referensram, i vilken jag behandlar hur ansvarsförhållanden mellan förmedlaren, försäkringsgivare och försäkringstagare i försäkringsavtal beskrivs i lagtext, förarbeten, praxis och doktrin. Jag kommer inledningsvis att i referensramen beskriva försäkringsgivarens ansvar för att därefter beskriva försäkringstagarens ansvar. Denna disposition väljs för att läsaren ska få en förståelse för varje enskild parts ansvar. Därpå kommer jag att mer ingående beskriva försäkringsförmedlarens ansvar och hur dessa tre parter ansvar fördelas mellan varandra, samt hur parternas ansvar förändras då förmedlaren företräder kunden. Detta arbete baseras såväl på en traditionell juridisk rättsutredande metod, som på intervjuer av både försäkringsgivare, försäkringsförmedlare, Sveriges Försäkringsförmedlares Förening och Finansinspektionen.

I referensramen kommer jag att efter varje avsnitt presentera en frågeställning av det behandlade materialet, vilken är avsedd att ha i beaktande inför uppsatsens analysdel. Frågeställningen presenteras för att belysa de oklarheter som följer av den information som framkommit av mitt arbete. Efter referensramen ämnar jag presentera en analys vilken utvecklas utifrån de tidigare frågeställningarna, på grund därav behandlas en frågeställning i taget. En kortare slutsats presenteras efter varje analysavsnitt. Slutligen avser jag att genom en sammanfattning av analysen presentera en samlad bedömning av försäkringsförmedlarens ansvar samt en slutsats, vilken ska besvara de i problemformuleringen förekommande frågorna.

2. Referensram

2.1 Kort historik om lagar på området

Försäkringsbolagen erbjuder idag sina försäkringslösningar genom flera olika för dem betydelsefulla kanaler, t.ex. via deras egna anställda s.k. fälttjänstemän, kundservice, internet, eller via försäkringsförmedlare. Beroende på vilken kanal som försäkringstagaren väljer när han eller hon söker efter sitt försäkringsskydd, eller tecknar försäkringsavtal, kan försäkringsgivarens ansvar variera i viss omfattning. En ny försäkringsavtalslag (FAL) trädde ikraft den 1 januari år 2006 och ersatte därmed den sedan år 1927 gällande Försäkringsavtalslagen (1927:77) (GFAL), samt den sedan år 1980 gällande Konsumentförsäkringslagen (1980:38) (KFL).² Till följd av lagändringen har bl.a. försäkringsgivaren idag en större informationsskyldighet än tidigare.³ Den kan dock få olika betydelser beroende på om försäkringstagaren väljer att vända sig till försäkringsgivaren direkt, eller om försäkringstagaren istället väljer att vända sig till en förmedlare.⁴ Det är således samma avtalsparter, försäkringsgivaren och försäkringstagaren, i båda situationerna. Likväl blir innebörden av informationsskyldigheten i viss mån olika. Även försäkringstagarens ansvar regleras i FAL. Likaså försäkringstagarens skyldighet att lämna upplysningar, vilka har betydelse för om försäkringen kan meddelas eller ej, förändras i viss mån beroende på om han eller hon vänder sig direkt till försäkringsgivaren, eller om försäkringstagaren istället vänder sig till en förmedlare.⁵

Försäkringsförmedlarlagen (2005:405) (FfmL) trädde ikraft år 2005 och ersatte därmed den då gällande Försäkringsmäklarlagen (1980:508) (FML).⁶ Från början var avsikten att endast utföra en lagöversyn av den befintliga FML, men genom den nya lagen genomfördes istället Europaparlamentets och rådets direktiv om försäkringsförmedling.⁷ I samband med denna lagförändring utvidgades försäkringsförmedlarens informationsskyldighet till att helt sammanfalla med försäkringsgivarens, förmedlaren är därmed skyldig att vidarebefordra all sådan information som försäkringsgivaren är skyldig att lämna försäkringstagaren enligt FAL.⁸

² Bertil Bengtsson, Försäkringsrätt – Några huvudlinjer, s 11.

³ Prop. 2003/04:150 s 149.

⁴ Prop. 2003/04:150 s 155.

⁵ Bo Lundgren, NFT 4/1992, s 367.

⁶ Tom Riese, Försäkringsförmedling, s 11.

⁷ 2002/03/EG.

⁸ Ds 2004:10 s 104.

Vid lagförändringen kom även försäkringsförmedlarens verksamhetsbegrepp att lyda enligt följande⁹:

”Med försäkringsförmedling avses yrkesmässig verksamhet som består i att lägga fram eller föreslå försäkringsavtal eller utföra annat förberedande arbete innan försäkringsavtal ingås, för någon annans räkning ingå försäkringsavtal, eller bistå vid förvaltning och fullgörande av försäkringsavtal.”

2.2 Försäkringsgivarens ansvar

2.2.1 Informationsskyldighet

För att läsaren ska få en uppfattning av den informationsplikt som åvilar försäkringsgivaren enligt FAL kommer jag i det följande kapitlet att beskriva detta ansvar. Beskrivningen kommer väl till pass i uppsatsens senare avsnitt och avsikten är att underlätta förståelsen för informationsskyldighetens ansvarsfördelning mellan avtalsparterna, försäkringsgivaren och försäkringstagaren, samt hur denna påverkas då försäkringsförmedlaren företräder försäkringstagaren.

2.2.1.1 Förköpsinformation

Försäkringsgivaren är vid konsumentförsäkring enligt 2 kap 1-3 §§ FAL skyldig att lämna information till försäkringstagaren. Detta innebär att kunden ska erhålla sådan information av försäkringsbolaget som underlättar för kundens bedömning av försäkringsbehovet och val av försäkring. Försäkringsgivarens informationsplikt gäller även vid företagsförsäkring i enlighet med 8 kap 1 § FAL. Denna information kallas i lagens förarbeten för ”förköpsinformation”, vilket tydligt förklarar att informationen ska lämnas till försäkringstagaren innan en försäkring meddelas. När kunden är konsument ska kunden dessutom ha möjlighet att avgöra om försäkringen svarar mot dennes behov; förköpsinformationen bör därför noga ange försäkringens omfattning. Informationen ska alltså klart och tydligt ange vad försäkringen omfattar samt villkoren för denna. Motsvarande gäller även för försäkringsskyddets begränsningar eftersom det är minst lika viktigt för kunden att klart och tydligt kunna utläsa de begränsningar som gäller för försäkringen. Försäkringsgivaren bör med anledning av detta, i sin information till kunden, särskilt framhålla de begränsningar som annars kan vara lätt att

⁹ FfmL 1 kap 1 § 2 st.

förbise och som kan vara av betydande värde.¹⁰ I skyldigheten att lämna förköpsinformation ges dock enligt lagens förarbeten ett visst utrymme för flexibilitet på grund av vissa praktiska skäl, eftersom det i speciella situationer kan vara svårt för försäkringsgivaren att efterleva denna skyldighet. Exempelvis kan det vara svårt att lämna förköpsinformation i de fall då kunden kontaktar försäkringsbolaget för att snabbt teckna en försäkring inför en förestående resa, eller om kunden sedan tidigare känner till försäkringens villkor och därför avstår från att ta del av informationen på nytt. I denna typ av situationer, då det med hänsyn till omständigheterna vid försäkringsavtalets ingående finns hinder för försäkringsgivaren att lämna förköpsinformation, bör försäkringsgivaren istället informera om var kunden kan ta del av informationen vid senare tillfälle.¹¹ Försäkringsgivaren kan förslagsvis lämna informationen via e-post eller fax till kunden.¹²

2.2.1.2 Efterköpsinformation

Efter försäkringsgivarens skyldighet att lämna förköpsinformationen följer, sedan försäkringsavtalet ingåtts, en skyldighet enligt 2 kap 4 § FAL att lämna s.k. efterköpsinformation. Även denna informationsplikt gäller för försäkringsgivaren vid företagsförsäkring enligt 8 kap 1 § FAL. Efterköpsinformationen innebär att kunden ska få en skriftlig bekräftelse av försäkringsgivaren på det överenskomna avtalet samt sådan information som är särskilt viktig för kunden att uppmärksamma. Försäkringsgivaren bör i samband med detta belysa sådana förbehåll som kan vara en oväntad och västenlig begränsning av försäkringsskyddet. Dessutom ska försäkringsgivaren upplysa kunden om att försäkringsbolagets ansvar inträder först när försäkringspremien betalas, viktiga säkerhetsföreskrifter samt även villkor som förelägger försäkringstagaren att anmäla förhållanden som innebär att risken för försäkringsfall ökar. Det kan uppfattas som att kravet på efterköpsinformation sammanfaller med förköpsinformationen, med den enda skillnaden att försäkringsgivaren ska sända skriftlig bekräftelse till kunden. Om försäkringsgivaren har utfört sin informationsplikt sedan tidigare och på föreskrivet sätt finns det emellertid inte något krav på dubbelt informationslämnande.¹³

¹⁰ Prop. 2003/04:150 s 145.

¹¹ Prop. 2003/04:150 s 148.

¹² Bertil Bengtsson, Försäkringsrätt – några huvudlinjer, s 41.

¹³ Prop. 2003/04:150 s 149.

2.2.1.3 Övrigt gällande försäkringsgivarens informationsskyldighet

När väl försäkringsavtalet är gällande har försäkringsgivaren en skyldighet enligt 2 kap 5 § FAL att lämna information till försäkringstagaren under försäkringstiden, samt i samband med förnyelse av försäkringen. Dessutom finns en skyldighet för försäkringsgivaren enligt 2 kap 6 § FAL att lämna information även vid villkorsändring. Informationen ska vid dessa tillfällen förnyas i rimlig omfattning och på nytt framhålla de omständigheter angående försäkringen som är av betydelse för kunden att känna till.¹⁴ All information, såväl förköpsinformation som efterköpsinformation och information under gällande avtal samt vid villkorsändring, bör ges i skriftlig och varaktig form.¹⁵ Kunden kan på så sätt ta del av informationen i lugn och ro, utan att riskera att gå miste om viktig information på grund av stress eller ett ouppmärksamt samtal. Detta minskar risken för att kunden gör förhastade eller mindre avvägda val. På samma sätt som de tidigare nämnda informationsplikterna, förköps- och efterköpsinformation, gäller de nu nämnda informationsplikterna även vid företagsförsäkring enligt 8 kap 1 § FAL.

2.2.2 Underlåtenhet att lämna information

I den situation då försäkringsgivaren vid konsumentförsäkring inte har lämnat information med anledning av dennes skyldighet, enligt 1 och 6 § § FAL, kan försäkringsgivaren åläggas att lämna informationen i efterhand. Detsamma gäller vid företagsförsäkring, enligt 8 kap 3 § FAL. Bestämmelsen följer av 15 § MFL och påföljden innebär således ett krav från marknadsdomstolen att försäkringsgivaren ska informera försäkringstagaren. Det kan dock även vara så att försäkringsgivaren vid konsument- eller personförsäkring inte kan åberopa det eller de villkor som denne inte har informerat försäkringstagaren om.¹⁶ I praktiken innebär detta därmed att villkoret inte ingår i det överenskomna försäkringsavtalet. Försäkringsgivarens civilrättsliga ansvar gäller följaktligen främst då försäkringsgivaren inte har lämnat den information som enligt lag ska lämnas till försäkringstagaren, samt om försäkringsgivaren inte har framhållit begränsningar som har införts under försäkringstiden eller vid förnyelsen.¹⁷

¹⁴ Prop. 2003/04:150 s 149.

¹⁵ FFFS 1995:32 2§ 3 st.

¹⁶ Bertil Bengtsson, Försäkringsrätt - Några huvudlinjer, s 41.

¹⁷ Bertil Bengtsson, Försäkringsavtalsrätt, s 385.

2.2.3 Begränsningar i försäkringsgivarens ansvar

Det förekommer situationer där försäkringsgivarens ansvar att lämna information till kunden förändras. I 8 kap 1 § FAL finns som tidigare nämnts en regel som anger att de skyldigheter som gäller för försäkringsgivaren, enligt 2 kap 1-7 §§ FAL, även ska tillämpas vid företagsförsäkring. Skyldigheten gäller dock endast om det inte kan antas att kunden saknar behov av informationen. Vid företagsförsäkring anses behovet av information allmänt sett vara betydligt mindre än vid konsumentförsäkring, eftersom det vid företagsförsäkring antas finnas en större erfarenhet av frågor av detta slag. Större företag anlitar dessutom ofta särskild expertis för att uppnå önskat försäkringsskydd, i en sådan situation förekommer bl.a. försäkringsförmedlare. Behovet av information kan dock även variera beroende på storleken på företaget, en mindre näringsidkare som är en fysisk person bör exempelvis kunna likställas med en konsument.¹⁸ Informationsbehovet till försäkringstagaren är vid företagsförsäkring således en bedömningsfråga och försäkringsgivaren torde därmed kunna anse att informationen inte alls är nödvändig till vissa försäkringstagare.

Försäkringsgivarens ansvar regleras som nämnts i lag, men även Finansinspektionen föreskriver att försäkringsgivaren har ett eget ansvar att lämna information till försäkringstagaren. Det omnämns emellertid i föreskriften om information avseende skadeförsäkring, att i det fall försäkringsgivaren företräds av en försäkringsförmedlare får försäkringsgivaren istället erbjuda informationen till förmedlaren. Det anges även att det i så fall är förmedlarens ansvar att se till att informationen vidarebefordras till försäkringstagaren.¹⁹ I 6 kap 5 § FfmL påträffas ytterligare en bestämmelse som bekräftar att försäkringsgivarens informationsskyldighet i viss mån förändras i det fall en förmedlare är representant för kunden. Det anges i regeln att förmedlaren är skyldig att vidarebefordra sådan information om försäkringsavtalet som en försäkringsgivare är skyldig att lämna till försäkringstagaren. Med ordet vidarebefordra avsåg lagstiftaren att tydliggöra innebörden av förmedlarens ansvar.²⁰ Således är förmedlaren skyldig att vidarebefordra den information som försäkringsgivaren är skyldig att lämna till försäkringstagaren enligt FAL. Förmedlaren måste dock iakttä god försäkringsförmedlingssed samt sin rådgivnings- och upplysningsplikt och därmed kan förmedlaren vara skyldig att förklara, förtydliga och komplettera

¹⁸ Prop. 2003/04:150 s 207.

¹⁹ FFFS 1995:32 2 § 2 st.

²⁰ Prop. 2004/05 s 89.

försäkringsgivarens information.²¹ Innebörden av förmedlarens informationsskyldighet kommer att behandlas djupare i senare avsnitt.

Tom Riese, advokat med mångårig erfarenhet inom försäkringsbranschen, menar att i det fall en förmedlare upphandlar försäkring har denne en skyldighet att ge information till kunden om viktiga bestämmelser i försäkringsvillkoren, som annars borde fullgöras av försäkringsgivaren om förmedlaren inte var inblandad. Vidare anser Riese att en förmedlare, genom sitt expertkunnande, tar på sig ansvaret för att ”reparera” brister i försäkringsgivarens information.²²

Svenska Försäkringsförmedlares Förening (SFM) menar istället att försäkringsgivaren inte, med befriande verkan mot försäkringstagaren, bör kunna överföra sin informationsskyldighet enligt FAL helt på förmedlaren. Som SFM har uppfattat reglerna kan inte försäkringsgivaren minska sitt ansvar genom att en förmedlare företräder kunden, men påpekar samtidigt att detta dock inte är självklart eftersom det i det enskilda fallet kan finnas omständigheter som ger anledning till motsatt slutsats.²³

2.2.4 Frågeställning inför analysen

Av den ovan framkomna informationen bör, i enlighet med uppsatsens syfte att belysa i vilka situationer förmedlarens ansvar är otydligt samt att bedöma rimligheten i parternas ansvarsfördelning, följande framhållas; Faller försäkringsgivarens lagstiftade ansvar helt eller delvis faller bort på grund av en förmedlare som företräder försäkringstagaren. Vidare bör det belysas hur förmedlarens ansvar påverkas av svaret på nyss nämnd fråga, utökas förmedlarens ansvar i motsvarande mån som försäkringsgivarens ansvar förändras? Vad är det i så fall som utgör denna koppling och är kopplingen tillräcklig för att ge försäkringstagaren det av lagstiftaren avsedda skyddet.

²¹ Prop. 2004/05:133 s 89.

²² Tom Riese, Försäkringsförmedling, s 53.

²³ Per Andelius, Intervju SFM.

2.3 Försäkringstagarens ansvar

Det följande avsnittet beskriver försäkringstagarens ansvar att lämna korrekt information till försäkringsgivaren samt hur denna skyldighet påverkas av om förmedlaren istället förmedlar försäkringstagarens information till försäkringsgivaren. Avsnittet är, så som föregående avsnitt, ämnat att ge läsaren en förståelse för ansvarsfördelningen mellan avtalsparterna, försäkringstagaren och försäkringsgivaren, samt hur denna påverkas när en förmedlare anlitas av försäkringstagaren.

2.3.1 Upplysningsskyldighet

När en försäkringstagare tecknar försäkring är denne skyldig att lämna information till försäkringsgivaren.²⁴ Detta innebär att försäkringstagaren, såväl konsument som företag, är skyldig att besvara frågor från försäkringsbolaget, vilka är av betydelse för om försäkring kan erbjudas. Vid företagsförsäkring går skyldigheten dock något längre, eftersom försäkringstagaren då är skyldig att även utan förfrågan lämna upplysningar till försäkringsgivaren om förhållanden som är av uppenbar betydelse för försäkringsgivaren.²⁵ Skyldigheten kallas för ”upplysningsskyldighet” och den information som försäkringstagaren lämnar i samband med denna ligger sedan till grund för den riskbedömning som försäkringsgivaren gör. I riskbedömningen försöker försäkringsbolaget få en uppfattning om hur stor risk det finns för att skada verkligen inträffar.²⁶ Denna uppfattning bestämmer sedan i sin tur en rimlig premie för försäkringen, d.v.s. den ersättning som försäkringstagaren betalar till försäkringsgivaren för att han eller hon ska få det önskade skyddet. Eftersom försäkringstagarens information ligger till grund för försäkringsgivarens riskbedömning, är det viktigt att han eller hon lämnar riktiga upplysningar. Lämnar försäkringstagaren oriktig information blir sannolikt försäkringsgivarens riskbedömning gjord på felaktiga grunder, därmed kan t.ex. försäkringsgivaren uppskatta en för låg försäkringspremie i förhållande till det ansvar som försäkringsgivaren åtar sig. Det kan till och med vara så att försäkringsgivaren erbjuder en försäkring som försäkringsgivaren med beaktande av sina bestämmelser annars inte skulle ha meddelat.²⁷ Uppfylls inte denna upplysningsplikt kan försäkringsersättningen sättas ned eller helt bortfalla.²⁸

²⁴ FAL 4 kap 1 § o 8 kap 8 §.

²⁵ FAL 8 kap 8 §.

²⁶ Bertil Bengtsson, Försäkringsavtalsrätt, s 15

²⁷ Bertil Bengtsson, Försäkringsrätt – Några huvudlinjer, s 58.

²⁸ FAL 4 kap 2 § o 8 kap 9 §.

2.3.2 Begränsning av försäkringstagarens upplysningskyldighet

Som nyss nämnts har försäkringstagaren en skyldighet att lämna korrekta uppgifter till försäkringsgivaren. Om en förmedlare istället företräder kunden mot försäkringsgivaren sker en förändring av kundens eget ansvar, vilket i sådant fall begränsas i viss utsträckning. I det fall försäkringstagaren lämnar riktiga uppgifter till förmedlaren som på grund av försummelse förvanskas av förmedlaren, och därmed inte vidarebefordras på ett korrekt sätt till försäkringsgivaren, kan ersättningen komma att helt eller delvis bortfalla på grund av brott mot upplysningsplikten.²⁹ Förmedlaren har därmed ett ansvar att vidarebefordra uppgifterna från försäkringstagaren på ett korrekt sätt.³⁰ I det fall kunden istället själv av oaktsamhet lämnar felaktiga uppgifter till försäkringsgivaren via förmedlaren, bör förmedlarens ansvar likställas som kundens eget handlande mot försäkringsgivaren. Förmedlarens vidarebefordran av kundens felaktiga information kan således leda till att kundens försäkringsersättning sätts ned. Kunden kan alltså gå miste om försäkringsersättning från försäkringsgivaren, precis som om det var kunden själv som lämnat uppgifterna direkt till försäkringsgivaren. Det är dock intressant att notera att den försäkringsersättning som kunden kan komma att gå miste om i ett sådant fall istället kan ersättas av förmedlaren på grund av dennes ansvar och dennes ansvarsförsäkring.³¹

Detta stämmer väl överens med Bill Dufwas ställningstagande om att förmedlaren inte bara ska vidarebefordra försäkringstagarens upplysningar på ett riktigt sätt, utan dessutom aktivt kontrollera att dessa är korrekta.³² Även Tom Riese menar att försäkringstagaren kan tillåta sig att vara mindre noggrann med att sätta sig in i försäkringsvillkoren, försäkringens omfattning och sina skyldigheter att bevara försäkringsskyddet i det fall denne har anlitat en förmedlare.³³ Preben Lyngsö framhåller dock att detta resultat, att försäkringsgivarens ansvar på detta sätt inskränks, knappast kan vara önskvärt varför han ifrågasätter lämpligheten av ett upplysningsansvar som är strängare för försäkringsförmedlare än för försäkringstagaren själv.³⁴

²⁹ Prop. 2003/04:150 s 172.

³⁰ Bo Lundgren, NFT 4/1992, s 367.

³¹ Prop. 2003/04:150 s 172.

³² Preben Lyngsö, NFT 4/1992, s 363.

³³ Tom Riese, Försäkringsförmedling, s 100.

³⁴ Preben Lyngsö, NFT 4/1992, s 363 f.

2.3.3 Premiebetalning

Försäkringstagaren har ytterligare ett ansvar mot försäkringsbolaget som innebär att han eller hon i tid måste betala premien för försäkringen för att erhålla försäkringsskydd. Denna skyldighet anses vara försäkringstagarens huvudförpliktelse.³⁵ Premiebetalningens villkor kan variera beroende på försäkring och försäkringstagare, exempelvis beroende på konsumentförsäkring eller företagsförsäkring.³⁶ Åsidosätter försäkringstagaren denna viktiga förpliktelse kan det innebära att försäkringsskyddet inte gäller, eller att försäkringsavtalet sägs upp helt efter en viss tid.³⁷ Även detta ansvar minskas enligt Tom Riese i det fall en förmedlare företräder försäkringstagaren och han menar således att försäkringstagaren med rätta bör kunna förlita sig på att förmedlaren bevakar dessa frågor.³⁸

2.3.4 Frågeställning inför analysen

Till följd av uppsatsens syfte bör följande frågeställning framhållas; Med anledning av försäkringstagarens lagstadgade plikt, att lämna korrekta uppgifter till försäkringsgivaren, kan det ifrågasättas hur denna plikt och förmedlarens ansvar, att kontrollera de av försäkringstagaren lämnade uppgifterna, förhåller sig till varandra. Frågeställningen har varit uppe för diskussion av de rättslärda men dock inte behandlats utförligare i lagens förarbeten och frågan är om lagstiftaren har skapat denna ansvarsfördelning med full insikt. Dessutom kan det ifrågasättas om försäkringstagarens huvudförpliktelse att betala försäkringspremien påverkas av om en förmedlare anlitas för att uppnå försäkringsskydd.

2.4 Försäkringsförmedling

2.4.1 Försäkringsförmedlarens verksamhet

I samband med att Europaparlamentet och rådet år 2002 gav ut ett direktiv gällande försäkringsförmedling ändrades benämningen av försäkringsmäklare till försäkringsförmedlare. Med benämningen försäkringsförmedlare menas för närvarande yrkesmässig verksamhet som består i att lägga fram, föreslå eller utföra annat förberedande arbete inför ingåendet av försäkringsavtal, eller att ingå sådana avtal, eller att bistå vid förvaltning och

³⁵ Försäkringsrätt – Några huvudlinjer, s 53.

³⁶ FAL 5 kap 1 § o 8 kap 17 §.

³⁷ Bertil Bengtsson, Försäkringsavtalsrätt, s 53 f.

³⁸ Tom Riese, Försäkringsförmedling, s 100.

fullgörande av sådana avtal, särskilt vid skada.³⁹ Av denna definition kan det antas att även försäringsgivaren faller under denna benämning. Det finns dock ett förtydligande i samma artikel som säger att när sådan verksamhet bedrivs av ett försäkringsbolag, eller av anställd på försäkringsbolag, som handlar på företagets eget ansvar ska verksamheten inte anses vara försäkringsförmedling. En åtskillnad görs således mellan en förmedlares respektive försäringsgivares verksamhet i direktivet, vilket har fått till följd att även den svenska lagens definitioner, enligt FfmL 1 kap 1 § och 7 §, har samma betydelse som i direktivet. Denna tolkning av definitionen torde också följa direktivets huvudsakliga avsikt, vilken är att ställa höga krav på yrkeskvalifikationer för sådana aktörer som spelar en central roll vid köp och försäljning av försäkringar.⁴⁰

Den tidigare definitionen av försäkringsförmedlarens verksamhet omfattade yrkesmässig verksamhet utövad av personer som, med avseende på försäkring eller återförsäkring av risker, och med full frihet att välja företag, uppträder som förmedlare mellan personer som söker sådan försäkring och försäkringsföretag eller återförsäkringsföretag. Vidare omfattade verksamhetsbegreppet förberedande arbete inför ingåendet av sådana försäkringsavtal och, då så är lämpligt, bistår vid administreringen och fullgörande av avtalen, särskilt vid försäkringsfall.⁴¹ Innebörden av försäkringsförmedlarens verksamhet har således genom lagändringen fått en vidare innebörd, jämfört med den tidigare definitionen, genom lydelsen ”... i att lägga fram, föreslå eller utföra annat förberedande arbete inför ingåendet av försäkringsavtal, ingå sådana avtal, eller att bistå vid förvaltning och fullgörande av sådana avtal, särskilt vid skada”.

Försäkringsbolaget Länsförsäkringar⁴² menar att det inom branschen för närvarande förekommer en diskussion om vad som mer detaljerat ingår i försäkringsförmedlarens verksamhet. Gränsdragningen för vad som innefattas av försäkringsförmedlarens verksamhet är inte alltid enkel att göra. Det finns inte någon bestämmelse utöver 1 kap 1 § FfmL som anger mer tydliga riktlinjer för vad som är tillåten, respektive otillåten, verksamhet för försäkringsförmedlare, vilket leder till att en osäkerhet råder inom branschen avseende vad förmedlaren faktiskt får göra, eller inte får göra. Försäkringsförmedlare bedriver idag ofta en

³⁹ 2002/92/EG, Art. 2.3.

⁴⁰ Prop. 2003/04:133 s 47.

⁴¹ 77/92/EEG Art. 2.

⁴² Länsförsäkringar är marknadsledande på ansvarsförsäkring för försäkringsförmedlare då de försäkrar Svenska Försäkringsmäklares Förening samt flera av de stora sammanslutningarna inom branschen.

förhållandevis komplex verksamhet i vilken de erbjuder flera olika tjänster, t ex försäkringsförmedling, värdepappersrörelse, produktutveckling av försäkringar och juridisk rådgivning. Tidigare ansågs förmedlarens verksamhet bestå i att endast utföra förberedande arbete samt att förmedla försäkringar mellan försäkringsgivaren och försäkringstagaren.⁴³

Länsförsäkringar menar vidare att förändringen av verksamhetsbegreppet får till följd att även villkoren för förmedlarens ansvarsförsäkring förändras.⁴⁴ I villkoren till Länsförsäkringars ansvarsförsäkring anges att försäkringen inte gäller för verksamhet som avses i lagen (1991:981) om värdepappersrörelse, ekonomisk rådgivning/skatteplanering utan direkt samband med försäkringsfrågor och serviceavtal för specialförsäkringar där kravet riktas från ett försäkringsbolag.⁴⁵ Länsförsäkringar anser att ett mer detaljerat fastställande, gällande innebörden av försäkringsförmedlarens verksamhet, skulle innebära ett tydligare skydd, såväl för förmedlaren som för försäkringstagaren, eftersom det i sig påverkar den skadeståndsskyldighet som åvilar förmedlaren i sin verksamhet. Det i sig skulle naturligtvis dessutom samtidigt innebära en tydligare anvisning av försäkringsförmedlarens ansvar. Bolaget har vid flera tillfällen hänskjutit frågan till Finansinspektionen, vilka utövar tillsynen av försäkringsförmedlarna, men Länsförsäkringar anser att de inte får några tydliga svar i frågan.

SFM menar på samma sätt som Länsförsäkringar att förmedlarens verksamhetsbegrepp inte är helt utmejslat och att det därför finns risk för både en expanderings och en kontraktion av begreppet, på grund av marknadsutvecklingen, samt övertramp visavi rättsfiguren. Således kan det förekomma att förmedlare bedriver otillåten verksamhet. SFM anser att branschglidningen t.ex. har gjort att försäkringsgivare ”outsourcar” verksamhet i viss utsträckning, detta som krav för att komma ifråga vid viss typ av affär som kanske kräver en sammanhållen administration. Föreningen menar vidare att det inte är möjligt att söka fastställa gränser för verksamhetsbegreppet, utan att det istället får förmodas att en viss dynamik kommer att töja begreppet över tiden och att praxis därmed får utvisa gränserna. SFM konstaterar dock att det som tidigare ingick i förmedlarbegreppet tveklöst fortfarande ingår, d.v.s. rådgivning och förmedling av försäkring till försäkringstagare. Man anser vidare att Finansinspektionen bör ge riktlinjer för varje

⁴³ Anette Frithioff, Cari Kastmark, Intervju Länsförsäkringar.

⁴⁴ Anette Frithioff, Cari Kastmark, Intervju Länsförsäkringar.

⁴⁵ V 463:4 Allmänna villkor – Ansvarsförsäkring, Ren förmögenhetsskada för försäkringsförmedlare, C12.1.

beteende man avser underkänna i sin tillsyn. Föreskrifterna bör enligt SFM inte skrivas syntetiskt. I övrigt måste föreskrifterna författas på ett mer generellt plan.⁴⁶

Finansinspektionen menar att tolkning av verksamhetsbegreppet sker i varje enskilt fall utifrån lagen och dess förarbeten, inspektionens bedömningar har dock inte sammanställts till något enhetligt dokument som publicerats. Enligt Finansinspektionens bedömning finns det inget som hindrar en förmedlare att t.ex. utveckla en försäkringsprodukt tillsammans med en försäkringsgivare för att sedan erbjuda produkten till sina kunder. Att upphandla en försäkringsprodukt hamnar dock sannolikt utanför verksamhetsbegreppet, att därefter erbjuda försäkringsprodukter till kunder ligger däremot sannolikt innanför verksamhetsbegreppet. Finansinspektionen anser dock att det kan vara svårt att dra en tydlig gräns mellan de olika skedena i det enskilda fallet. Finansinspektionen anser vidare att det inte heller finns något som hindrar att en förmedlare, med iakttagande av kundens intresse, förmedlar försäkringar för att senare hjälpa försäkringsgivaren att reglera en eventuell skada till följd av den förmedlade försäkringen. Finansinspektionen framhåller dock att om förmedlaren har förmedlat försäkringen på uppdrag av kunden, har förmedlaren normalt en skötselfullmakt, vilken innebär att förmedlaren ska sköta försäkringen efter det att försäkringen har tecknats. I sådana fall är Finansinspektionen av uppfattningen att fullmakten hindrar förmedlaren från att hjälpa försäkringsgivaren vid skaderegleringen.⁴⁷

Försäkringsförmedlarna anser emellertid att verksamhetsbegreppet tydligt anger vad som ingår i deras verksamhet och därmed vad som är tillåten verksamhet.⁴⁸ En förmedlare nämner dock att FfmL fortfarande är förhållandevis ny, men att de ännu inte har haft något problem med tolkningen av verksamhetsbegreppet.⁴⁹

2.4.2 Oberoende respektive anknuten försäkringsförmedlare

En försäkringsförmedlare anses enligt 1 kap 10 § 5 p FfmL vara en svensk juridisk eller fysisk person som är registrerad enligt FfmL. Det finns emellertid anledning att dela in försäkringsförmedlare i två olika slag, dels oberoende försäkringsförmedlare, dels anknutna försäkringsförmedlare, eftersom reglerna skiljer sig en aning för de olika slagen av

⁴⁶ Per Andelius, Intervju SFM.

⁴⁷ Johan Persson, Intervju Finansinspektionen.

⁴⁸ Mats Ericson, Aon, Torkel Lindberg, Marsh, Intervju Försäkringsförmedlare.

⁴⁹ Mats Ericson, Aon, Intervju Försäkringsförmedlare.

förmedlare. En oberoende försäkringsförmedlare ska enligt 5 kap 4 § och 6 kap 2 § FfmL informera uppdragsgivaren om att dennes rådgivning sker på grundval av en opartisk analys av försäkringsavtal från flera olika försäkringsgivare. Den anknutna förmedlaren förekommer enligt 1 kap 10 § a) och b) i två olika slag. Det ena slaget innebär en svensk fysisk eller juridisk person som har träffat avtal med ett eller flera försäkringsbolag om att förmedla försäkringsprodukter. Produkterna får inte konkurrera med varandra och avtalet måste innebära att försäkringsföretaget är ansvarigt för ren förmögenhetsskada som drabbar en kund, en försäkringsgivare eller någon som härleder sin rätt från kunden. Den rena förmögenhetsskadan ska vidare ha uppstått till följd av att förmedlaren uppsåtligen eller genom oaktsamhet åsidosätter sina skyldigheter enligt 5 kap 4 § FfmL. Det andra slaget av anknuten förmedlare har motsvarande innebörd som nu nämnts, men dessutom ska förmedlingen ske vid sidan av den huvudsakliga verksamheten och försäkringsprodukterna ska då utgöra ett komplement till varor som levereras, eller tjänster som tillhandahålls, inom ramen för den huvudsakliga verksamheten.

Försäkringsförmedlaren kan vara verksam både som oberoende och som anknuten förmedlare. Det viktiga i en sådan situation att verksamheterna är tydligt separerade från varandra. Förmedlarens ansvar skiljer sig till viss del beroende på slaget av förmedlare, delvis på grund av att den oberoende förmedlaren bär ett ansvar på egen hand, vilket innebär att den oberoende förmedlaren måste ha en ansvarsförsäkring för sin verksamhet. En anknuten förmedlare handlar däremot på försäkringsgivarens ansvar och försäkringsgivaren blir därmed ansvarig för skada som drabbar kunden, såvida förmedlaren uppsåtligen eller genom oaktsamhet åsidosätter de skyldigheter som åvilar förmedlaren i verksamheten. Detta betyder också att en anknuten försäkringsförmedlare inte behöver söka tillstånd av Finansinspektionen för att få bedriva sin verksamhet.⁵⁰

Det bör framhållas att en oberoende försäkringsförmedlare ska utföra sin rådgivning opartiskt och objektivt. En oberoende förmedlares verksamhet bör således alltid präglas av att denne företräder försäkringstagarens intressen mot försäkringsgivaren.⁵¹ En oberoende försäkringsförmedlare får alltså inte företräda någon försäkringsgivare utan ska vara fri att upphandla försäkringar hos vilken försäkringsgivare som helst. Förmedlarens eventuella

⁵⁰ Tom Riese, Försäkringsförmedling, s 24 f.

⁵¹ FFFS 1995:52, 1 kap 1 §.

möjlighet till högre provision, eller annan ersättning, från en viss försäkringsgivare får inte påverka valet av försäkringslösning.⁵²

2.4.3 Försäkringsförmedlaren står under Finansinspektionens tillsyn.

Finansinspektionen är den myndighet som övervakar försäkringsförmedlaren, i enlighet med 7 kap 3 § FfmL, och vilka därmed ska övervaka att lag och föreskrifter som har meddelats med stöd av FfmL efterlevs. Finansinspektionen är dessutom den myndighet som ger förmedlaren tillstånd att bedriva sin verksamhet, vilket framgår av 2 kap 1 § FfmL. Därutöver innebär Finansinspektionens uppdrag att inspektionen ska bidra till att det finansiella systemet fungerar effektivt och uppfyller kravet på stabilitet, samt att inspektionen ska verka för ett gott konsumentskydd inom finanssektorn.⁵³

Försäkringsförmedlare är på begäran av Finansinspektionen skyldiga att lämna de upplysningar om sin verksamhet som inspektionen anser vara nödvändiga för att utöva tillsynen. I de fall en försäkringsförmedlare inte utför sina skyldigheter enligt lag och föreskrifter på korrekt sätt, ska Finansinspektionen göra ingripanden mot förmedlaren. Inspektionens tillsyn sker oftast genom platsbesök eller genom skrivbordsundersökningar i vilka inspektionen begär in särskilda handlingar, alternativt en kombination av dem båda. Tillsynen av förmedlarens skyldighet att vidarebefordra information skulle troligen ingå i en mer omfattande undersökning av informationsgivning.⁵⁴

Under år 2007 kan nämnas att Finansinspektionen har granskat ett stort antal försäkringsförmedlare för att kontrollera förmedlarnas minimikrav för tillstånd och registrering, vilka är grundläggande förutsättningar för att kunna bedriva den verksamhet som så direkt berör många konsumenter. Anmärkningsvärt många förmedlare uppfyllde inte de krav som lagen kräver och Finansinspektionen utreder nu om det kan bli aktuellt med sanktioner i dessa fall.⁵⁵

⁵² FFFS 1995:52, 1 kap 4 o 5 §§.

⁵³ http://www.fi.se/Templates/StartSectionPage_____168.aspx, 2007-05-09.

⁵⁴ Johan Persson, Intervju Finansinspektionen.

⁵⁵ Finansinspektionens rapport 2007:2, Ordning och reda? – En granskning av 678 försäkringsmäklare.

2.4.4 Frågeställning inför analysen

Som framgått av detta avsnitt råder det en oklarhet inom branschen om vad som faktiskt ingår i förmedlarens verksamhetsbegrepp. Med anledning av detta bör det belysas i vilket avseende som parternas tolkning stämmer överens med varandras och vilka särdrag som kan urskiljas, utifrån detta torde möjligtvis en gemensam tolkning av begreppet kunna uppnås. Det bör även framhållas att en oberoende försäkringsförmedlare företräder försäkringstagarens intressen mot försäkringsgivaren. Mot denna bakgrund kan fråga ställas om förmedlarens ansvar är enhetligt med detta konstaterande, eller om försäkringsförmedlaren ändå i viss mån övertar försäkringsgivarens ansvar, trots att en oberoende förmedlare inte får företräda en försäkringsgivare.

Dessa frågeställningar framhålls för att uppnå uppsatsens syfte att belysa de situationer som medför att försäkringsförmedlarens ansvar är otydligt, samt att bedöma rimligheten i ansvarsfördelningen.

2.5 Ansvarsförsäkring

För att få tillstånd att utöva verksamhet inom försäkringsförmedling krävs det, enligt FfmL 2 kap 5 § 4 p, att förmedlaren omfattas av en ansvarsförsäkring. Den för förmedlaren obligatoriska ansvarsförsäkringen är därmed ett s.k. indirekt tvång, eftersom det i lag stadgas att den som vill utöva denna verksamhet måste få tillstånd och att detta tillstånd endast ges om ansvarsförsäkring har tecknats.⁵⁶ Försäkringsplikten grundar sig på rådets direktiv från år 1976⁵⁷ angående åtgärder för att underlätta det effektiva utövandet av etableringsfriheten och friheten att tillhandahålla tjänster vid verksamhet som försäkringsagent eller försäkringsförmedlare.⁵⁸ Ansvarsförsäkringen har generellt sett tillräknats flera olika funktioner. Försäkringen fungerar delvis som skydd för den som kan bli skadeståndsskyldig samtidigt som den förbättrar möjligheterna för den skadelidande att uppbära skadestånd, vilket leder till att ansvarsförsäkringen även tar hänsyn till skadeståndets reparativa funktion.⁵⁹ Ansvarsförsäkringens främsta funktion anses dock vara att skydda den försäkrade mot följderna av skadeståndsskyldighet.⁶⁰

⁵⁶ Jessica van der Sluijs, Direktkravs rätt vid ansvarsförsäkring, s 51.

⁵⁷ 77/92/EEG.

⁵⁸ Jessica van der Sluijs, Direktkravs rätt vid ansvarsförsäkring, s 56.

⁵⁹ Jan Hellner & Svante Johansson, Skadeståndsrätt, s 183.

⁶⁰ Jessica van der Sluijs, Direktkravs rätt vid ansvarsförsäkring, s 27.

En ansvarsförsäkring medför att försäkringsgivaren övertar, inom försäkringsvillkorens omfattning, den skadeståndsskyldighet som kan åläggas försäkringstagaren på grund av det ansvar som följer av dennes verksamhet. En förutsättning för att ett försäkringsfall ska vara förhanden är således att försäkringstagaren har ådragit sig skada.⁶¹ Ansvarsförsäkringen måste gälla ett skadeståndsansvar och till följd därav gäller den inte för ersättningskyldighet av annat slag.⁶² I försäkringsvillkoren för förmedlarens ansvarsförsäkring framgår det tydligt att försäkringen inte gäller för skada som förmedlaren genom särskilt avtal åtagit sig att ersätta utöver annars gällande skadeståndsrätt.⁶³ Försäkringen omfattar därmed endast den skadeståndsskyldighet som kan åläggas förmedlaren om denne åsidosätter de skyldigheter som verksamheten enligt lag och föreskrifter medför. I det fall en uppdragsgivare lider skada på grund av förmedlarens försummelse, har uppdragsgivaren en möjlighet att få ersättning av den försäkringsgivare som meddelat ansvarsförsäkringen till förmedlaren. På detta sätt minimeras risken för att försäkringstagaren lider skada och försäkringstagaren torde därmed få ett fullgott konsumentskydd.

På grund av de svåra gränsdragningarna för försäkringsförmedlarens verksamhet, vilka jag i korthet har nämnt ovan, kan det dock förekomma tvister om vad som faktiskt omfattas av förmedlarens ansvarsförsäkring. Länsförsäkringar har av denna anledning skapat vissa tilläggsförsäkringar som förmedlaren kan komplettera sin ansvarsförsäkring med för att säkerställa ett mer täckande skydd för sin verksamhet.⁶⁴ Genom en sådan tilläggsförsäkring kan t ex förmedlaren erhålla skydd mot sådan skadeståndsskyldighet som drabbar denne till följd av handel med och förmedling av värdepapper.⁶⁵ På grund av uppsatsens avgränsning beaktas dock inte detta villkor närmare. Branschen väntar för närvarande på tydligare anvisningar från Finansinspektionen och/eller ett prejudiciellt avgörande för att klargöra förmedlarens verksamhetsbegrepp.⁶⁶

SFM menar att det åligger förmedlaren att se till att dennes ansvarsförsäkring omfattar den verksamhet som faktiskt bedrivs. En komplikation som påpekas av SFM är dock att momentet för närvarande endast omfattar lagenlig förmedling och vid deras kontakter med försäkringsgivare framgår att försäkringsvillkoret inte gäller annan verksamhet än sådan. Man

⁶¹ Peter Lagerström & Carl Martin Roos, Företagsförsäkring – En försäkringsrättslig introduktion s 129.

⁶² Bertil Bengtsson, Om ansvarsförsäkring i kontraktsförhållanden II – Försäkringsskyddet, s 570.

⁶³ V 463:4 Allmänna villkor – Ansvarsförsäkring, Ren förmögenhetsskada för försäkringsförmedlare, C12.3.

⁶⁴ Anette Frithioff, Cari Kastmark, Intervju Länsförsäkringar.

⁶⁵ Ansvarsförsäkring för värdepappersrörelse – tilläggsvillkor för försäkringsförmedlare (95-09-20) p 4.

⁶⁶ Anette Frithioff, Cari Kastmark, Intervju Länsförsäkringar.

framhåller problematiken kring förmedlarens möjlighet att företräda även försäkringsgivare och frågar sig om sådan verksamhet ingår i försäkringens omfattning. SFM menar att man inte har fått något svar på frågan och att frågan därmed fortfarande är öppen. Föreningen menar vidare att försäkringsgivare är ovilliga att tolka villkoren i förväg.

De försäkringsförmedlare som har intervjuats har dock uppgett att de har uppfattningen av att de har fullgoda försäkringar för de uppdrag som de åtar sig. Anledningen till detta är bl.a. att de omfattas av den internationella koncernens ansvarsförsäkring vilken träder in om den nationella ansvarsförsäkringen inte täcker den skada som har uppstått. En förmedlare uppger att denne inte känner till något uppdrag som inte omfattas av deras ansvarsförsäkring.⁶⁷

Ansvarsförsäkringen innebär, utöver övertagandet av försäkringstagarens eventuella skadeståndsskyldighet, att försäkringsgivaren dessförinnan utreder försäkringstagarens ersättningsskyldighet, förhandlar med den skadelidande, för talan vid rättegång samt svarar för rättegångskostnaderna.⁶⁸ Detta åtagande framgår bl.a. av Länsförsäkringars allmänna villkor för ansvarsförsäkring för försäkringsförmedlare.⁶⁹

2.5.1 Frågeställning inför analysen

På grund av den oklarhet som tycks råda angående vad som ingår i förmedlarens verksamhetsbegrepp uppstår under dessa omständigheter följdfrågan om förmedlaren, och för den del även kunden, verkligen är skyddad av förmedlarens ansvarsförsäkring när förmedlaren utför ett uppdrag som innebär mer än just bara ren förmedling? Vem är det som i en sådan situation bär risken, är det försäkringsgivaren, förmedlaren eller försäkringstagaren?

De nämnda frågorna ställs för att åskådliggöra ytterligare en situation i vilken förmedlarens ansvar är förhållandevis otydligt.

⁶⁷ Mats Ericson, Aon, Intervju Försäkringsförmedlare.

⁶⁸ Jessica van der Sluijs, Direktkravs rätt vid ansvarsförsäkring, s 35.

⁶⁹ V 462:4 och V 463:4, Allmänna villkor – Ansvarsförsäkring, Ren förmögenhetsskada för försäkringsförmedlare.

2.6 God försäkringsförmedlings

2.6.1 Allmänna råd angående god försäkringsförmedlings

När en försäkringstagare vänder sig till en förmedlare för att få hjälp med sitt sökande av ett lämpligt försäkringsskydd, kan han eller hon förvänta sig att förmedlaren ska utföra sitt uppdrag med ett gott handlingsätt. Försäkringsförmedlaren har nämligen ett krav på sig att enligt 5 kap 4 § FfmL utföra sitt uppdrag enligt s.k. god försäkringsförmedlings, ett begrepp som torde kunna sammanfatta en stor del av det ansvar som åvilar förmedlaren. Denna benämning kan förklaras med hjälp av Finansinspektionens allmänna råd angående god försäkringsmäklarsed som tidigare gällde försäkringsmäklare.⁷⁰ Dessa allmänna råd upphävdes visserligen från och med den 1 juli 2005, då Finansinspektionens föreskrifter och allmänna råd om försäkringsförmedling⁷¹ trädde ikraft. Finansinspektionen har ännu inte utfärdat några nya allmänna råd om vad som ska anses vara god försäkringsförmedlings motsvarande råden för god försäkringsmäklarsed. I förarbeten till FfmL ansåg man dock att det inte fanns någon anledning att frångå vad som tidigare gällde för försäkringsmäklare, varför man fortfarande bör kunna erhålla vägledning från dessa allmänna råd.⁷² I det följande återges innebörden av de allmänna råden för god försäkringsförmedlings i korthet.

2.6.1.1 Allmänna bestämmelser

Med allmänna bestämmelser menas att förmedlaren i sitt arbete ska verka för att allmänhetens förtroende för försäkringsbranschen upprätthålls. I detta arbete ligger ett ansvar på förmedlaren att dennes rådgivning ska vara opartisk och objektiv, vilket understryker vikten av att förmedlaren endast ska agera enligt uppdragsgivarens intressen. Idag räknas dock som ovan nämnts även en anknuten förmedlare som försäkringsförmedlare. Kravet på opartisk rådgivning gäller därmed rimligtvis endast för de oberoende förmedlarna. Finansinspektionen anger vidare i föreskriften att förmedlaren bör förmedla information mellan kunden och försäkringsgivaren snabbt och koncist, vilken är den enda anvisningen som gäller förmedlarens skyldighet att förmedla information mellan parterna.⁷³ Vägledning om den skyldighet som förmedlaren sedan år 2005 har att vidarebefordra försäkringsgivarens information finns av förklarliga skäl inte att hämta från dessa föreskrifter.

⁷⁰ FFFS 1995:52.

⁷¹ FFFS 2005:11.

⁷² Prop. 2004/05:133 s 98.

⁷³ FFFS 1995:52, 1 kap.

2.6.1.2 Mäklaruppdraget

Förmedlaren bör tydligt klargöra för kunden vad det antagna mäklaruppdraget omfattar. Kunden bör följaktligen noga veta vilka tjänster som ingår i uppdraget samt även i vilken grad dessa tjänster omfattas av förmedlarens ansvarsförsäkring. I det fall ett mäklaruppdrag går utöver det normala uppdraget, vilket enligt de allmänna råden anses vara endast förmedlingen i sig, bör detta preciseras i uppdraget. Exempel på uppdrag som innebär mer än enbart förmedling är enligt råden t.ex. riskanalys, vidarebefordran av premier, administration etc. Naturligtvis är det viktigt även i ett sådant uppdrag att kunden får information om vilka av dessa tjänster som omfattas av förmedlarens ansvarsförsäkring. Dessutom bör förmedlaren, om skriftlig fullmakt begärs från kunden, vilket i och för sig är valfritt, ansvara för att fullmakten tydligt anger vilken person som är behörig att företräda kunden och vilken behörighet som fullmakten medför. Närmare information om förmedlarens fullmakt presenteras senare i avsnitt 2.7.

Förmedlaren har dessutom även ett ansvar för att informera kunden om den ansvarfördelning som finns mellan förmedlaren och försäkringsgivaren, förmedlaren bör också informera kunden om följderna av en försenad premiebetalning. Detta ansvar kan variera från fall till fall och det är förmedlarens ansvar att avgöra i vilka av fallen som detta är nödvändigt.⁷⁴ Jag återkommer till förmedlarens fullmakt senare i denna uppsats.

2.6.1.3 Ersättning för uppdraget

Det förekommer att försäkringsförmedlaren får provision, eller annan ersättning, från försäkringsgivaren då ett försäkringsavtal sluts mellan försäkringsbolaget och kunden. Förmedlaren var, enligt de allmänna råden för god försäkringsmäklarsed, skyldig att i sådant fall lämna information till kunden om ersättningens storlek om kunden begärde det.⁷⁵ I den senare föreskriften⁷⁶ anges att förmedlaren istället ska informera kunden om all ersättning som förmedlaren får för försäkringsförmedlingen. Förmedlaren ska även informera om ersättningen storlek eller, om detta inte är möjligt, grunderna för ersättningens beräkning.⁷⁷ Detta gäller även i det fall då förmedlaren får ersättning ifrån kunden, information om ersättningens storlek eller, om detta inte är möjligt, grunderna för dess beräkning ska således

⁷⁴ FFFS 1995:52, 2 kap.

⁷⁵ FFFS 1995:52, 3 kap.

⁷⁶ FFFS 2005:11.

⁷⁷ FFFS 2005:11 6 kap 5 §.

anges.⁷⁸ Betalar försäkringsgivaren ersättning till förmedlaren, innan, när försäkringsavtal ingås eller under avtalstiden, ska förmedlaren informera om ersättningens storlek eller grunderna för dess beräkning.⁷⁹ Finansinspektionens senare föreskrift har således utvidgat förmedlarens ansvar att ge kunden information om ersättningen för uppdraget. Denna bestämmelse stämmer väl överens med att en oberoende förmedlare enbart ska verka uteslutande för kundens intresse och att ersättningen från försäkringsgivaren inte ska påverka valet av försäkringslösning.⁸⁰

2.6.1.4 Försäkringsbrev

Om förmedlaren översänder en försäkringsbekräftelse till kunden bör han eller hon informera kunden om att bekräftelsen inte är från försäkringsgivaren, utan endast att det är en dokumentation från förmedlaren om det uppdrag som denne har utfört. Förmedlaren bör ange när försäkringsbrev kommer att utfärdas av försäkringsgivaren.⁸¹

2.6.2 Försäkringsförmedlarens ansvar att lämna information enligt god sed

Som framgår av 5 kap 4 § FfmL innefattar kravet på god försäkringsförmedlingssed att det även finns en allmän rådgivnings- och upplysningsskyldighet för förmedlare. Inför FfmL:s ikraftträdande år 2005 ansåg försäkringsmäklarutredningen att förmedlarens informationsskyldighet skulle utökas för att helt sammanfalla med försäkringsgivarens informationsplikt, gällande såväl för- och efterköpsinformation. Anledningen till denna förändring var avsaknaden av näringsrättsligt ansvar då försäkringsgivaren med befriande verkan under försäkringstiden kunde sända information till förmedlaren, utan att förmedlaren hade ansvar att vidarebefordra den aktuella informationen till försäkringstagaren. I samband med den nya lagen, FfmL, ålade man därför försäkringsmäklaren en skyldighet för förmedlaren att vidarebefordra all sådan information som försäkringsgivaren är skyldig att lämna enligt FAL och det näringsrättsliga skyddet ansågs därmed fullgott.⁸²

⁷⁸ FFFS 2005:11 6 kap 6 §.

⁷⁹ FFFS 2005:11 6 kap 7-9 §§.

⁸⁰ FFFS 1995:52 1 kap 4 §.

⁸¹ FFFS 1995:11 5 kap 1 §.

⁸² Ds 2004:10 s 104.

2.6.2.1 Finansinspektionens föreskrifter om förmedlarens informationsplikt

Finansinspektionens föreskrifter och allmänna råd om försäkringsförmedling⁸³, vilka som tidigare nämnt trädde ikraft år 2005, innehåller i det 6 kap detaljerade bestämmelser om den information som förmedlaren ska lämna till sina kunder. Den information som förmedlaren måste lämna till uppdragsgivaren handlar till stor del om formell information, så som förmedlarens identitet i form av organisationsnummer och namn. Förmedlaren ska utöver namnet också informera uppdragsgivaren om sin postadress, telefonnummer, besöksadress, e-postadress och sitt telefaxnummer. En anknuten förmedlare ska dessutom informera kunden om firman för det eller de försäkringsföretag som förmedlaren är anknuten till.⁸⁴ Förmedlaren ska även informera kunden om att förmedlaren är registrerad hos Bolagsverket och dessutom ange vilka försäkringar som registreringen avser och i förekommande fall om registreringen är begränsad till någon eller några försäkringsklasser. En försäkringsförmedlare som är juridisk person ska informera kunden om att Finansinspektionen på begäran ska upplysa om en anställd hos förmedlaren har rätt att förmedla försäkringar. Förmedlaren ska också informera om att denne står under Finansinspektionens tillsyn och då ange Finansinspektionens postadress, e-postadress, telefonnummer och webbplats.⁸⁵ Försäkringsförmedlaren är vidare skyldig att informera uppdragsgivaren om i vilket eller vilka försäkringsföretag som förmedlaren har ett kvalificerat innehav i förmedlaren och då ange försäkringsföretagets firma.⁸⁶

Som nämnts under avsnittet 2.6.1.3 ska utförlig information lämnas angående ersättningen för uppdraget.⁸⁷

En försäkringsförmedlare som inte är anknuten till en försäkringsgivare ska informera kunden om vilken försäkringsgivare som har meddelat ansvarsförsäkring och adressuppgifter till denne. Förmedlaren ska också informera om att den skadelidande får rikta krav på ersättning direkt mot försäkringsgivaren i den mån han eller hon inte har fått ersättning från förmedlaren. Förmedlaren ska också informera kunden om den högsta ersättningen som kan

⁸³ FFFS 2005:11.

⁸⁴ FFFS 2005:11 6 kap 1 §.

⁸⁵ FFFS 2005:11 6 kap 2 § o 3 §.

⁸⁶ FFFS 2005:11 6 kap 4 §.

⁸⁷ FFFS 2005:11 6 kap 7-11 §§.

betalas ut för varje skada och för alla skador under ett år. För en anknuten förmedlare är det dock tillräckligt att informera om försäkringsföretagets ansvar enligt 6 kap 1 § 2 st FfmL.⁸⁸

Slutligen innebär informationsplikten att förmedlaren ska ge kunden information om hur klagomålshantering går till och vem som är klagomålsansvarig, samt om möjligheten att få en tvist prövad av Allmänna reklamationsnämnden.

2.6.2.2 Närmare om försäkringsförmedlarens rådgivnings- och upplysningsskyldighet

I samband med förändringen av FAL år 2005 ändrades förmedlarens informationsskyldighet, från att gälla endast förköpsinformation, till att gälla all information som försäkringsgivaren är skyldig att lämna enligt FAL. Det förekom en diskussion vid den tänkta lagöversynen av FML gällande att försäkringsförmedlaren skulle överta den informationsplikt som försäkringsgivaren har i samband med att en försäkring tecknas. I lagrådsremissen med förslag till ny FML borde en förutsättning för att detta ska gälla vara att förmedlaren är utrustad med en fullmakt som ger denne behörighet att ta emot information för uppdragsgivarens räkning. I annat fall anses informationsplikten kvarstå försäkringsgivaren.⁸⁹ Något sådant krav på fullmakt kom dock inte att nämnas i den nu gällande FfmL. Regeln i 6 kap 5 § FfmL anger att förmedlaren har ett ansvar att vidarebefordra sådan information till kunden som ett försäkringsbolag är skyldig att lämna försäkringstagaren. Genom att använda ordet vidarebefordra ville lagstiftaren tydliggöra att det endast handlar om sådan information som försäkringsgivaren faktiskt har lämnat till förmedlaren. Meningen var att med detta klargöra att förmedlaren inte har någon skyldighet att aktivt söka efter informationen som försäkringsgivaren enligt FAL är skyldig att lämna. Genom att använda ordet vidarebefordra ansågs det även klargjort att förmedlaren inte har rätt att bearbeta eller förändra försäkringsgivarens information. Det lades ändå ett ansvar på förmedlaren som innebär att denne, på grund av kravet på god försäkringsförmedlingssed samt rådgivnings- och upplysningsskyldighet, har en skyldighet att förklara, förtydliga och komplettera försäkringsgivarens information.⁹⁰

⁸⁸ FFS 2005:11 6 kap 12 §.

⁸⁹ Ds 2004:10 s 111.

⁹⁰ Prop. 2004/05:133 s 89.

Tom Riese menar att genom förmedlarens sakkunnighet i försäkringsfrågor har denne en skyldighet att ge information till kunden om viktiga bestämmelser i försäkringsvillkoren, som annars borde fullgöras av försäkringsgivaren om förmedlaren inte var inblandad.⁹¹ Av mina kontakter med förmedlare kan dock en annan uppfattning i denna fråga urskiljas. En försäkringsförmedlare anser att bestämmelsen om förmedlarens skyldighet att vidarebefordra information till försäkringstagaren är tydlig, men att en del försäkringsgivare likväl har uppfattat det som att det är förmedlaren som ska utforma den information som, enligt FAL, ska utformas och lämnas av försäkringsgivaren.⁹²

Finansinspektionen anser att med ordet vidarebefordra menas att förmedlaren endast har ansvar för sådan information som denne faktiskt har tagit emot från försäkringsgivaren.⁹³

2.6.3 Försäkringsförmedlarens kunskap och kompetens

För att säkerställa att försäkringstagaren får kvalitativ god vägledning, och i förlängningen också att försäkringsförmedlarens verksamhet utvecklas på ett sunt sätt, ställs det krav på förmedlarens kunskap och kompetens. I förarbeten till den tidigare FML, angavs att försäkringsmäklaren bör ha samma typ av utbildning som försäkringsbolagens egna fälttjänstemän och att utbildningen ska vara anpassad till de uppgifter som en försäkringsförmedlare åtar sig.⁹⁴ Kraven på försäkringsmäklarens utbildning ansågs inte vara uppfyllt enbart på den grund att sökanden genomgått viss utbildning, det ansågs dessutom viktigt att mäklaren verkligen ska ha tillgodogjort sig utbildningen. Av den anledningen ansågs det nödvändigt med någon form av examination.⁹⁵ Det anges sedan i förarbeten till FfmL att det inte är möjligt att i lagen reglera vad som är tillräcklig utbildning, istället anges endast ett mer allmänt hållet krav på utbildningen. Det anges bl.a. kunskap om de bestämmelser som gäller för försäkringsförmedlingens verksamhet, försäkringsprodukter som förmedlas, försäkringsrätt, civilrätt, penningtvätt och rådgivning etc.⁹⁶

⁹¹ Tom Riese, Försäkringsförmedling s 68 f.

⁹² Mats Ericson, Aon, Intervju Försäkringsförmedlare.

⁹³ Johan Persson, Intervju Finansinspektionen.

⁹⁴ Ds 2004:10 s 77.

⁹⁵ Prop. 1988/98:136 s 19 (a prop. S 35).

⁹⁶ Prop. 2004/05:133 s 63 ff.

Enligt Europaparlamentets och rådets direktiv om försäkringsförmedling krävs det att förmedlaren ska ha lämplig kunskap och kompetens enligt reglerna i förmedlarens hemstat.⁹⁷ Denna regel har gett utrymme för den svenska regleringen som sker av Finansinspektionen och som anger mer detaljerade krav på försäkringsförmedlarens kunskap och kompetens. Förmedlarens kunskap ska anpassas till den verksamhet som ska utövas och de försäkringar som ska förmedlas, det är t ex således en viss skillnad i kunskapskravet för förmedling av livförsäkringar och skadeförsäkringar.⁹⁸ Med anledning av uppsatsens avgränsningar presenterar jag inte de särskilda kunskapskraven som gäller vid förmedling av livförsäkringar närmare.

2.6.4 Frågeställning inför analysen

Med anledning av uppsatsens syfte bör följande frågeställningar framhållas; Enligt de allmänna råden för god försäkringsförmedlingssed ska förmedlaren informera kunden om vad uppdraget omfattar samt huruvida uppdraget omfattas av förmedlarens ansvarsförsäkring. Frågan om vad förmedlarens verksamhetsbegrepp omfattar återkommer även i detta avseende och bör ha betydelse såväl för försäkringsgivare, förmedlare och kund. Vidare bör det med anledning av försäkringsgivarens möjlighet att begränsa sitt ansvar, gällande informationen till försäkringstagaren, beaktas om förmedlarens ansvar att endast vidarebefordra information utökas på grund av god försäkringsförmedlingssed, förmedlarens kunskap samt den allmänna rådgivnings- och upplysningsskyldigheten? Av allt att döma råder det olika uppfattningar i denna fråga.

2.7 Förmedlarens rättsliga ställning

Det förekommer ofta att avtal, eller för den del andra rättshandlingar, ingås med hjälp av en representant. Försäkringsförmedling är ett exempel på denna förekomst, eftersom försäkringsförmedlaren representerar försäkringstagaren mot försäkringsgivaren. Därmed har förmedlaren rollen som representant och utför sitt arbete för någon annans räkning. En förmedlares främsta uppgift är att föra samman parter och därmed vara kontaktperson mellan försäkringsgivare och försäkringstagare. Detta förutsätter att uppdragsgivaren på något sätt accepterar att förmedlaren utför detta arbete för hans eller hennes räkning, vilket oftast sker

⁹⁷ 2002/92/EG Art 4.1.

⁹⁸ FFFS 2005:11 2 kap.

med hjälp av en fullmakt.⁹⁹ SFM har skapat flera fullmaktsmallar som, bl. a. beroende på om uppdragstagaren är privatperson eller arbetsgivare och om uppdraget omfattar endast att hämta information eller om det omfattar även skötsel, ofta används av flera försäkringsförmedlare.¹⁰⁰ Föreningen har därmed skapat en typ av standardfullmakter för de mest förekommande uppdragen. SFM har kommenterat en av sina fullmakter med en förklaring att fullmakten anger behörighet att företräda en uppdragsgivare och de anger vidare att för att dessutom visa vilka befogenheter som uppdragsgivaren har gett förmedlaren kan detta avtalas separat.¹⁰¹

En fullmakt är alltså en rättshandling genom vilken fullmaktsgivaren ger ombudet en rättslig möjlighet, sk behörighet, att handla gentemot tredje man för fullmaktsgivarens räkning med direkt bindande verkan för denne.¹⁰² Försäkringstagaren, den s.k. huvudmannen, blir med förmedlarens handlande bunden som om han eller hon själv hade företagit rättshandlingen. Huvudmannen tar utan tvivel vissa risker när han eller hon låter ett ombud handla för sin räkning, eftersom han eller hon avstår från att själv skaffa sig kunskap om de ifrågavarande omständigheterna. Regeln om att tillräkna kunskap till huvudmannen är på grund av det även uttryck för en riskfördelning. Uppdragsgivaren har dock vid valet av ombud möjlighet att själv minska denna risk genom att ge ombudet tydliga och nödvändiga instruktioner som ska iakttas vid utförandet av uppdraget.¹⁰³

Det finns visserligen inte någon bestämmelse i FfmL eller i Finansinspektionens föreskrifter som reglerar att fullmakt ska upprättas i skriftlig form, eller som överhuvudtaget anger att fullmakt måste utfärdas mellan uppdragsgivaren och försäkringsförmedlaren. Förmedlarens uppdrag grundar sig, enligt Riese, istället på att denne har rätt att företräda kunden mot försäkringsbolagen vid utförandet av uppdraget. Det torde dock vara mer praktiskt för alla parter, såväl för förmedlare, kund och försäkringsgivare, att klargöra uppdragets omfattning samt förmedlarens behörighet för att undvika eventuella tvister.¹⁰⁴ Det bör sannolikt sällan förekomma att förmedlaren uppträder mot en försäkringsgivare utan att vara försedd med fullmakt från försäkringstagaren, de förmedlare som har intervjuats uppträder alltid med

⁹⁹ Hugo Tiberg & Rolf Dotevall, *Mellanmansrätt*, s 133.

¹⁰⁰ De förmedlare som har intervjuats använder dock egna författade fullmakter.

¹⁰¹ Försäkringsförmedlarfullmakt, SFM.

¹⁰² Axel Adlercreutz, *Avtalsrätt I*, s 154.

¹⁰³ Rolf Dotevall, *Mellanmannens kunskap och huvudmannens bundenhet*, s 162 f.

¹⁰⁴ Tom Riese, *Försäkringsförmedling*, s 37.

fullmakt.¹⁰⁵ Det kan i detta sammanhang noteras att Svea hovrätt 1994 ansåg att den då gällande rätten *inte* innebar att en försäkringsmäklare som fått uppdrag av en försäkringstagare, redan på grund av uppdragsförhållandet skulle vara behörig att binda försäkringstagaren, eller att mäklarens agerande direkt skulle tillräknas uppdragsgivaren. Svea hovrätt ansåg istället att det, för att försäkringsgivaren mot försäkringstagaren ska kunna åberopa förmedlarens agerande, krävs att förmedlaren är befullmäktigat ombud för försäkringstagaren.¹⁰⁶

2.7.1 Anpassning till den enskilde kunden

Enligt 5 kap 4 § 2 st FfmL ska försäkringsförmedlaren anpassa sin rådgivning efter kundens önskemål och behov och utefter dessa föreslå lämpliga försäkringslösningar. Av denna reglering framgår det således att omfattningen av de skyldigheter som vilar på förmedlaren, enligt god försäkringsförmedlingssed, måste anpassas till de omständigheter som råder för varje enskild kund.¹⁰⁷ I och med att förmedlarens verksamhet kan vara omfattande och komplex medför detta att förmedlaren omsorgsfullt måste informera kunden om dennes ansvar i förhållande till det enskilda uppdraget. I det fall uppdragstagaren är konsument ska förmedlaren dessutom inte utgå ifrån att uppdragsgivaren har behov av efterfrågad försäkring, utan förmedlaren har då ett ansvar att undersöka så att kundens uppfattning inte grundar sig på felaktiga utgångspunkter. Med denna bestämmelse sökte man uppnå motsvarande intention som finns i lagen om finansiell rådgivning till konsumenter.¹⁰⁸

2.7.1.2 Fullmaktens innehåll och form

Om försäkringsförmedlaren och uppdragsgivaren upprättar en fullmakt finns det inte några formkrav för hur denna ska se ut, vilket är naturligt eftersom det inte heller finns krav på att fullmakt ska upprättas. De regler som gäller för fullmakt följer därmed reglerna om fullmakt i 2 kap Avtalslagen (AvtL) (1915:218). Utöver AvtL ger Finansinspektionen, i sina allmänna råd angående god försäkringsförmedlingssed, några riktlinjer som bör iakttas om fullmakt upprättas mellan parterna. Om parterna upprättar fullmakt bör det tydligt anges vad fullmakten avser, exempelvis informationsfullmakt eller skötselfullmakt, samt även vem som

¹⁰⁵ Mats Ericson, Aon, Torkel Lindberg, Marsh, Intervju Försäkringsförmedlare.

¹⁰⁶ RH 1994:123.

¹⁰⁷ Prop. 2004/05:133 s 99.

¹⁰⁸ Prop. 2004/05:133 s 99 (1988/89:136 s 39).

är behörig att företräda kunden och vilken behörighet som fullmakten medför. Följaktligen bör följande uppgifter anges i fullmakten:

- 1) *Fullmaktsgivarens uppgifter*, vilka klargör vem det är som ombudet företräder, dvs vem som är uppdragsgivaren.
- 2) *Ombudets uppgifter*, vilka klargör vem det är som får företräda uppdragsgivaren. I de fall en förmedlare är juridisk person bör fullständig firma och organisationsnummer framgå, fullmakten bör även upprättas i två exemplar, dels för att kunden ska erhålla ett exemplar, dels för att förmedlaren kan erhålla ett exemplar.
- 3) *Fullmaktens omfattning*, vilken anger exempelvis om fullmakten är informationsfullmakt eller skötselfullmakt.
- 4) *Behörighet*. Med denna uppgift kan försäkringsgivaren fastställa vilka överenskommelser som kan träffas mellan försäkringsgivaren och förmedlaren som får bindande verkan mot kunden. Behörigheten kan se olika ut i form av omfång och grader.¹⁰⁹

Finansinspektionen nämner inte någon rekommendation avseende fullmaktens giltighetstid, men fullmakter brukar gälla tills vidare eller till viss tid, vanligast torde dock vara tills vidare, dvs tills de återkallas.¹¹⁰ Vid en jämförelse med SFM:s fullmaktsmallar uppfyller de samtliga ovan nämnda punkter samt anger giltighetstiden tills vidare i det fall det gäller juridisk person. Vid privatperson finns det emellertid oftast ett val att ange ett visst antal dagar.¹¹¹

2.7.1.3 Uppdragsavtal

Ett uppdragsavtal kan vara ett tillverkningsavtal eller ett arbetsavtal, men det kan också avse utförande av tjänster av olika slag, t.ex. rådgivningstjänster eller finansieringstjänster. Det finns vissa uppdragsavtal som är lagreglerade såväl som det finns uppdragsavtal som inte är specifikt reglerade. Ett sådant exempel är ett uppdragsavtal som ges till en s.k. syssloman, vilken åtar sig att utföra någon annans intressen. De regler som gäller för sysslomannens behörighet finns i AvtL och på uppdragsförhållandet tillämpas i övrigt enligt allmänna avtalsrättsliga principer.¹¹² Vid en jämförelse av uppdragsavtalen med de självständiga fullmakterna har de tidigare nämnda en svagare ställning rättsligt sett, men de har likväl en

¹⁰⁹ Axel Adlercreutz, Avtalsrätt, s 157 ff.

¹¹⁰ Tom Riese, Försäkringsförmedling, s 40.

¹¹¹ SFM:s 4 olika fullmakter för försäkringsförmedlare.

¹¹² http://www.ne.se.litag.bibl.liu.se/jsp/search/article.jsp?i_art_id=254149&i_word=mellanman, 2007-04-28.

juridisk betydelse om huvudmannen motsätter sig bundenhet. Förutsatt att det kan visas att uppdragsavtal har avtalats, och att inte ett återkallande av detta uppdrag har skett, blir alltså huvudmannen ändå bunden till ombudets handlande.¹¹³

En försäkringsförmedlare ansluter sig till denna uppfattning och anser att förmedlarens ansvar gäller oavsett om det finns en fullmakt eller ej, under förutsättning att det finns ett uppdragsavtal. Förmedlaren anser även att dennes rådgivnings- och upplysningsskyldighet i praktiken är så långtgående att den i stort sett alltid medför att förmedlaren måste vidarebefordra information även om det inte är specifikt angett i uppdraget.¹¹⁴

2.7.1.4 Fullmakt och uppdragsavtal i praxis

I praxis har förmedlarens fullmakt diskuterats för att utifrån den fastställa det ansvar som följer av uppdraget. I mina studier har jag inte funnit något avgörande som bedömt försäkringsförmedlarens ansvar utifrån den nya FfmL. Vägledning för fullmaktens och informationspliktens betydelse bör dock kunna hämtas från tidigare avgöranden. En diskussion som är vanligt förekommande i praxis är att det i mäklarens uppdrag ligger en rådgivnings- och upplysningsskyldighet och att hur långtgående den är beror på det särskilda uppdraget och dess karaktär.

I uppsatsens inledande problemformulering nämndes ett i många avseenden känt rättsfall, NJA 1992 s 782, och det är i detta avsnitt lämpligt att återkomma till detta fall. Högsta domstolen ansåg i sitt avgörande att eftersom försäkringsgivarens information angående premiebetalning var bristfällig var försäkringsmäklaren ansvarig att för försäkringstagaren, ett hotell i Södertälje, redovisa vad som var nödvändigt att iaktta gällande premiebetalning för att undvika att försäkringsskyddet upphörde. Eftersom försäkringstagaren inte betalade försäkringspremien i tid var inte försäkringen gällande när hotellet drabbades av skada som uppkom genom brand. På grund av sin underlåtenhet att informera hotellet om villkoret och dess tillämpning ansågs förmedlaren ha eftersatt sina skyldigheter att ge försäkringstagaren de upplysningar som mäklaruppdraget förutsatte. Tom Riese har kommenterat rättsfallet och anser att man utefter domstolens argumentering bör kunna dra slutsatsen att försäkringstagaren kan tillåta sig att vara mindre noggrann med att själv sätta sig in i

¹¹³ Axel Adlercreutz, Avtalsrätt I, s 164.

¹¹⁴ Mats Ericson, Intervju Försäkringsförmedlare.

försäkringsvillkoren, försäkringens omfattning och sina skyldigheter att upprätthålla försäkringsskyddet i det fall han eller hon har anlitat en mäklare. Riese menar att försäkringstagaren med rätta bör kunna förlita sig på att mäklaren bevakar dessa frågor och framhåller vidare att mäklarens skyldigheter i dessa avseenden emellertid i första hand får avgöras med utgångspunkt från fullmaktens innehåll, samt vilken omfattning uppdraget har enligt uppdragsavtalet. Slutligen anser Riese att vid tveksamhet om vad som omfattas av uppdraget måste dock den generella regeln att mäklaren har en allmän rådgivnings- och upplysningsskyldighet gälla.¹¹⁵

En formulering av fullmakt har bedömts i ett mål från Svea Hovrätt, RH 1999:11, där försäkringstagaren, en näringsidkare inom valutaväxling, hade gett förmedlaren följande fullmakt:

”Mäklaren ska för vår räkning, upphandla, utvärdera, placera och framledes handlägga våra försäkringsfrågor. Uppdraget innefattar även fullmakt att inhämta all information som de begär avseende villkor, premier, försäkringsbelopp, försäkringsbrev, risk och försäkringsinformation samt i övrigt behövlig information för bedömning av vårt nuvarande och framtida försäkringsbehov.”

Förmedlaren överlämnade försäkringsvillkoren från försäkringsgivaren till försäkringstagaren. Försäkringstagaren uppmärksammade inte ett betydelsefullt villkor, gällande nyckelhantering, i de allmänna villkoren från försäkringsgivaren, vilka för övrigt omfattade 22 sidor, och skada uppkom efter en tid. Försäkringsgivaren utbetalade inte ersättning på grund av att försäkringstagaren inte följt det villkor som gällde för nyckelhantering. Tingsrätten ansåg att förmedlaren hade brustit i den informationsplikt som följde av uppdraget på grund av att denne inte hade lyft fram ett betydelsefullt villkor gällande viss nyckelhantering. Svea hovrätt gjorde däremot en annan bedömning då hovrätten ansåg att villkoret för nyckelhantering var klart och tydligt formulerat, samt att förmedlaren kunde utgå ifrån att en näringsidkare som yrkesmässigt hanterar stöldbegärlig egendom av betydande värden noga sätter sig in i försäkringsvillkoren.

¹¹⁵ Tom Riese, Försäkringsförmedling, s 100.

Från år 2002 finns ytterligare ett avgörande från Svea Hovrätt, Målnr T4347-02, som diskuterar hur långtgående förmedlarens upplysnings- och rådgivningsskyldighet är i förhållande till det särskilda uppdraget och dess karaktär. Enligt fullmakten befullmäktigades förmedlaren att motta bl.a. premieaviser för försäkringstagarens räkning. Försäkringsgivaren sände en premieavi utställd i försäkringstagarens namn till förmedlarens adress. Förmedlaren fick dock inte avin sig tillhanda och tog därmed aldrig del av avin, förmedlaren översände dock ett försäkringsbrev med information om premiebetalning till försäkringstagaren. Enligt tidigare samarbetsrutiner följde normalt premieavin med försäkringsbrevet, så var dock inte fallet denna gång. Försäkringstagaren drabbades av skada och på grund av att premien var obetald betalade försäkringsgivaren inte ut någon ersättning. För övrigt skedde all kontakt mellan försäkringsgivaren och försäkringstagaren via förmedlaren och förmedlaren fick på grund av tidigare samarbetsrutiner normalt premiebetalningarna tillsända sig direkt ifrån försäkringsgivaren. Mot denna bakgrund ansåg hovrätten att mäklaruppdraget måste ha innefattat skyldighet för förmedlaren att se till att försäkringstagaren fick nödvändiga upplysningar i fråga om premiebetalningen, antingen genom översändande av premieavi eller på annat sätt. När avin uteblev ansåg hovrätten att förmedlaren borde kontrollera orsaken till detta och närmare ta reda på vad som gällde för premiebetalning och förfallotid. Genom att underlåta detta bedömdes förmedlaren på grund av oaktsamhet åsidosatt sin skyldighet att ge försäkringstagaren de upplysningar som uppdraget krävde.¹¹⁶

2.7.2 Frågeställning inför analys

Mot bakgrund av dessa rättsfall bör det beaktas hur domstolen bedömer förmedlarens ansvar i förhållande till försäkringsgivarens ansvar enligt FAL. Detta är min avslutande frågeställning som är avsedd att beaktas vid mitt försök att klarlägga förmedlarens ansvar, samt bedöma rimligheten i parternas ansvarsfördelning, vilket följer av uppsatsens syfte.

¹¹⁶ Målnr T 4347-02.

3. Analys

3.1 Förmedlarens ansvar i förhållande till försäkringsgivarens ansvar

Försäkringsgivaren har genom FAL ett förhållandevis långtgående ansvar för att försäkringstagaren ska få det försäkringsskydd som denne kan förvänta sig. Försäkringsgivaren bär detta ansvar ensam i den situation då försäkringstagaren vänder sig till försäkringsgivaren direkt. Det torde inte vara någon som ifrågasätter försäkringsgivarens eget ansvar i en sådan situation. Försäkringsgivaren är den part som erbjuder försäkringen till kunden och är därmed den part som bör åläggas detta ansvar. Det bör dock framhållas att det i denna situation naturligtvis också är försäkringstagarens ansvar att sätta sig in i de villkor som försäkringsgivaren erbjuder. Detta för att försäkringstagaren ska känna till de villkor och säkerhetsföreskrifter som måste iaktas för att försäkringen ska gälla.

Som framhållits tidigare i avsnitt 2.2.3 finns det dock en möjlighet för försäkringsgivaren att bedöma försäkringstagarens behov av information. Försäkringsgivaren har således en skyldighet enligt FAL att ge information till försäkringstagaren och samtidigt en möjlighet att bedöma att försäkringstagaren inte behöver information.¹¹⁷ Enligt min mening kan denna dubbla roll vara befogad att kritisera. Försäkringsgivaren kan mot denna bakgrund anse att försäkringstagaren inte alls behöver information om försäkringen och på grund av sin bedömning kan försäkringsgivaren således inskränka sin egen lagstadgade informationsskyldighet. I lagens förarbeten nämns att så kan vara fallet om en försäkringsförmedlare företräder försäkringstagaren, i vart fall vid företagsförsäkring, mot försäkringsgivaren.¹¹⁸ Enligt FfmL är emellertid förmedlaren endast skyldig att vidarebefordra den information som försäkringsgivaren är skyldig att lämna enligt FAL.¹¹⁹ Här finns det därmed risk för att försäkringsgivaren inte anser sig skyldig att ge information till försäkringstagaren, på grund av att förmedlaren företräder kunden, samtidigt som förmedlaren anser att han eller hon endast är skyldig att vidarebefordra den information som denne faktiskt har erhållit från försäkringsgivaren. Med en bokstavstolkning torde i denna situation en risk finnas för ett glapp i informationsskyldigheten till försäkringstagaren. Min frågeställning om hur långt försäkringsgivarens informationsskyldighet kan begränsas, och

¹¹⁷ FAL 8 kap 1 §.

¹¹⁸ Prop. 2003/04:150 s 207.

¹¹⁹ FAL 6 kap 5 §.

om förmedlarens ansvar är ämnat att helt eller delvis ersätta försäkringsgivarens ansvar, borde därmed vara berättigad.

En förmedlare uppträder just som förmedlare och således är förmedlaren en mellanman som företräder försäkringstagaren mot försäkringsgivaren.¹²⁰ Försäkringsförmedlaren är på så vis inte någon försäkringsgivare och bör enligt min mening inte heller ikläda sig försäkringsgivarens skyldigheter, vilka har framhållits i uppsatsens referensram. Genom ordet vidarebefordra kan denna tankegång styrkas eftersom förmedlaren då endast är skyldig att förmedla den information som försäkringsgivaren är skyldig att lämna till kunden och som förmedlaren faktiskt har fått sig tillhanda. Det som försvårar denna förhållandevis enkla argumentering är att förmedlaren genom sin rådgivnings- och upplysningsskyldighet är skyldig att förtydliga och komplettera den information som försäkringsgivaren är skyldig att lämna. Förtydliga och komplettera information bör enligt min mening inte ges någon annan betydelse än att förklara ett av försäkringsgivaren författat försäkringsvillkor, eller att komplettera information i det fall någon uppgift saknas, eller som på något annat sätt är av betydelse för att säkerställa det försäkringsbehov som är specifikt för kunden. Jag menar att en sådan skyldighet därmed inte bör vara så långtgående att försäkringsgivarens informationsskyldighet helt faller bort.

Min uppfattning skulle med stor sannolikhet möta motargument från Tom Riese eftersom han menar att förmedlaren övertar försäkringsgivarens skyldighet att ge information om viktiga bestämmelser i försäkringsvillkoren som annars borde fullgöras av försäkringsgivaren.¹²¹ Riese lägger således ett stort ansvar på förmedlaren och enligt min tolkning menar han att försäkringsgivarens ansvar kan falla bort i sin helhet. Med Tom Rieses resonemang bör det förstås att förmedlaren genom sitt expertkunnande överbygger det ”glapp” som kan uppstå på grund av försäkringsgivarens inskränkta informationsskyldighet. Förmedlarens expertkunnande är således enligt Riese den länk som förbinder de båda parternas informationsskyldighet, för att på så vis likställas med försäkringsgivarens ursprungliga informationsskyldighet. Detta argument bör emellertid belysas med följderna av ansvarsfördelningen i beaktande. Låt säga att en försäkringstagare vänder sig till en förmedlare för att söka efter önskat försäkringsskydd. Förmedlaren vänder sig i sin tur till en försäkringsgivare för att inhämta information om försäkringen. Försäkringsgivaren kan i det

¹²⁰ Hugo Tiberg, Rolf Dotevall, *Mellanmansrätt*, s 133.

¹²¹ *Försäkringsförmedling*, Tom Riese, s 53.

läget anse att dennes informationsskyldighet inskränks, varefter försäkringsförmedlaren själv informerar försäkringstagaren om viktiga villkor. En skada inträffar och försäkringstagaren vänder sig till försäkringsgivaren för att anmäla skadan. Försäkringsgivaren kan i denna situation anse att förmedlarens ansvar att framhålla viktiga försäkringsvillkor inte är uppfyllt och att försäkringsgivaren därmed inte anser sig ersättningskyldig. Försäkringstagaren får i så fall vända sig till förmedlaren med sitt ersättningskrav, förmedlaren kan därmed anses ersättningskyldig och ersättning betalas således från dennes ansvarsförsäkring. På detta sätt får försäkringsgivaren ett skydd av förmedlarens ansvar, trots att försäkringsgivaren själv har ett förhållandevis långtgående ansvar enligt FAL. Detta torde inte vara lagstiftarens avsikt. Jag menar att försäkringsgivaren trots allt är den part som har åtagit att ansvara för risken att försäkringsfall inträffar, dessutom har försäkringsgivaren själv bedömt att försäkringstagaren inte är i behov av informationen.

3.1.1 Slutsats – Förmedlarens ansvar i förhållande till försäkringsgivarens ansvar

Jag anser, liksom SFM, att det inte bör vara möjligt för försäkringsgivaren att inskränka sin lagstadgade informationsskyldighet endast på grund av att en förmedlare företräder kunden. Försäkringsgivarens ansvar att lämna information bör enligt min mening således kvarstå oförändrad, vilket leder till att försäkringsgivaren är skyldig att författa tydliga villkor och dessutom framhålla de försäkringsvillkor som är av betydelse för försäkringstagaren. Förmedlaren bör dock, på grund av sin rådgivnings- och upplysningsskyldighet, i sin tur för försäkringstagaren framhålla och förtydliga de viktiga villkor som försäkringsgivaren har författat. Eftersom förmedlaren får anses, till skillnad från försäkringsgivaren, vara väl insatt i försäkringstagarens försäkringsbehov kan det även vara nödvändigt för förmedlaren att komplettera försäkringsvillkoren. Detta stämmer dessutom väl överens med innebörden av god försäkringsförmedlingssed. I denna del delar jag Rieses uppfattning om att förmedlarens expertkunnande får vara den länk som gör de båda parternas informationsskyldighet likvärdigt med försäkringsgivarens ursprungliga ansvar, så länge det gäller att komplettera och säkerställa försäkringsskyddet.

3.2 Förmedlarens ansvar i förhållande till försäkringstagarens ansvar

Försäkringstagaren har enligt FAL en skyldighet att lämna korrekta uppgifter till försäkringsgivaren,¹²² lämnas uppgifterna istället till en förmedlare har denne i sin tur en skyldighet att vidarebefordra uppgifterna på ett korrekt sätt.¹²³ I en situation där förmedlaren på grund av försummelse har lämnat felaktiga uppgifter till försäkringsgivaren torde det inte finnas någon invändning om att förmedlaren får ansvara för sin egen försummelse och därmed ersätta försäkringstagaren. Däremot bör det finnas anledning att anmärka på det ansvar som följer för förmedlaren i det fall försäkringstagaren själv har lämnat oriktiga uppgifter till förmedlaren, vilka sedan har vidarebefordrats till försäkringsgivaren. Bill Dufwa menar, som tidigare har framhållits, att förmedlaren har ett ansvar att kontrollera de av försäkringstagaren lämnade uppgifterna. Detta får till följd att försäkringstagaren får möjlighet till ett bättre skydd på grund av förmedlarens ansvar jämfört med om försäkringstagaren vänt sig till försäkringsgivaren direkt.¹²⁴ Detta kan illustreras med följande exempel.

Försäkringstagaren vänder sig till förmedlaren och lämnar de av försäkringsgivaren begärda uppgifterna. Av oaktsamhet lämnar försäkringstagaren en felaktig uppgift till förmedlaren, som sedan vidarebefordras till försäkringsgivaren. En skada inträffar och det visar sig först då att försäkringsgivaren har grundat sitt åtagande på en felaktig uppgift. Om försäkringsgivaren hade känt till den riktiga uppgiften hade man inte erbjudit försäkringen till kunden. Försäkringstagaren får därmed ingen ersättning från försäkringsgivaren. I denna situation kan försäkringstagaren istället vända sig till förmedlaren med sitt ersättningsanspråk. På grund av förmedlarens expertkunnande kan denne bli ersättningskyldig och därmed få betala ersättning genom sin ansvarsförsäkring. Om kunden däremot hade lämnat den felaktiga uppgiften direkt till försäkringsgivaren hade kunden försuttit sin chans till ersättning redan på grund av försäkringsgivarens nekande till ersättning. Försäkringstagaren har således, genom att anlita en förmedlare, två möjligheter till ersättning jämfört med att vända sig till försäkringsgivaren direkt. Att försäkringstagaren får en större möjlighet till ersättning torde möjligtvis kunna berättigas i det fall försäkringstagaren är konsument. Det kan dock vara intressant att framhålla att försäkringstagaren inte alltid är konsument och att därmed även en näringsidkare får denna förbättrade möjlighet till ersättning. Det bör dessutom framhållas,

¹²² FAL 2 kap, FAL 8 kap 1-3 §§.

¹²³ FfmL 6 kap 5 §.

¹²⁴ Preben Lyngsö, NFT 4/1992, s 363.

liksom Preben Lyngsö framhåller, att försäkringsgivaren på detta sätt kan inskränka sitt ansvar genom att peka på försäkringsförmedlarens ansvar samt att förmedlaren på detta vis har ett strängare ansvar än försäkringstagaren själv.¹²⁵

På grund av att försäkringstagarens ansvar att lämna korrekta uppgifter regleras enligt FAL bör inte försäkringstagarens ansvar inskränkas om denne vänder sig till en förmedlare. Jag kan i mina studier inte finna någon anledning till att förmedlaren ska åläggas ett strängare ansvar än försäkringstagaren själv. Visserligen har förmedlaren genom sin rådgivnings- och upplysningsskyldighet ett ansvar att inte förvanska de av försäkringstagaren lämnade uppgifterna, något som måste vara ett självklart ansvar i rollen som förmedlare och därmed ett motiverat ansvar. Förmedlaren bör på grund av sitt expertkunnande naturligtvis också ingripa i det fall han eller hon upptäcker en uppgift som är felaktig. Att dessutom ålägga förmedlaren att kontrollera försäkringstagarens samtliga uppgifter anser jag däremot inte vara naturligt utan snarare ett av lagstiftaren skapat ansvar som får till följd att ansvarsfördelningen mellan parterna inte är jämn, utan istället dominerar på förmedlaren.

Jag vill framhålla att jag är väl medveten om att försäkringsförmedlaren, då försäkringstagaren är konsument, i och för sig ska kontrollera så att försäkringstagarens uppfattning om sitt försäkringsbehov inte grundar sig på felaktiga utgångspunkter. En undersökning av försäkringsbehov torde exempelvis handla om att kontrollera försäkringstagarens redan befintliga försäkringar och hur väl omfattande dessa är. Förmedlarens ansvar att undersöka försäkringsbehovet kan därmed enligt min mening inte likställas med ett ansvar att kontrollera försäkringstagarens lämnade uppgifter.

Detta ställningstagande kan styrkas av att inte heller försäkringsgivaren har något ansvar att kontrollera försäkringstagarens uppgifter i det fall då försäkringstagaren direkt vänder sig till försäkringsgivaren. Försäkringstagaren bär i en sådan situation själv ansvaret för att dennes uppgifter är korrekta, på grund av en felaktig uppgift kan försäkringsgivaren nämligen vägra ersättning eller sätta ned ersättningen.

¹²⁵ Preben Lyngsö, NFT 4/1992, s 363.

3.2.1 Slutsats – Förmedlarens ansvar i förhållande till försäkringstagarens ansvar

Min mening är att försäkringstagarens ansvar att lämna korrekta uppgifter till försäkringsgivaren även gäller i det fall en försäkringsförmedlare tar emot uppgifterna. På så vis fastställs försäkringstagarens ansvar och han eller hon får därmed själv vara den part som kontrollerar att uppgifterna är korrekta. Förmedlarens ansvar motsvarar följaktligen försäkringsgivarens ansvar i detta avseende. Mot denna bakgrund får försäkringsförmedlarens ansvar därför betydelsen att vidarebefordra försäkringstagarens uppgifter på ett korrekt sätt. Det finns dock givetvis anledning att begära att förmedlaren ska kontrollera en uppenbar felaktig uppgift, vilket också stämmer väl överens med innebörden av god försäkringsförmedlingssed.

3.3 Förmedlarens verksamhetsbegrepp

De intervjuade parterna, Länsförsäkringar, Finansinspektionen, SFM samt förmedlare är överens om att verksamheten omfattar, precis som tidigare innebörden av verksamhetsbegreppet, rådgivning och förmedling av försäkring till försäkringstagare. Länsförsäkringar och SFM är vidare överens om att verksamhetsbegreppet inte är helt utmejslat och att det därför finns risk för expanderingsbegreppet och övertramp av förmedlaren, vilket är beskrivet i avsnitt 2.4.1. En sådan risk torde med stor sannolikhet innebära att det förekommer att förmedlare i vissa fall bedriver otillåten verksamhet, något som SFM också framhåller i intervjun.

Finansinspektionen anser dock i sin tur att tolkningen av verksamhetsbegreppet sker i varje enskilt fall utifrån lagen och dess förarbeten.¹²⁶ Denna inställning tolkar jag som att Finansinspektionen inte riktigt inser hur komplex förmedlarens verksamhet faktiskt kan vara och att de inte heller inser att branschen har påtagliga svårigheter att tolka just lagen och dess förarbeten.

Den sedan år 2005 gällande definitionen av försäkringsförmedlaren fick genom lydelsen "... lägga fram, föreslå eller utföra annat förberedande arbete inför ingåendet av försäkringsavtal, eller att ingå sådana avtal, eller att bistå vid förvaltning och fullgörande av sådana avtal..."¹²⁷ enligt min uppfattning en mer svårtolkad innebörd. Själva ordet förmedla förekommer således

¹²⁶ Johan Persson, Intervju, Finansinspektionen.

¹²⁷ 2002/03/EG.

inte i den nu aktuella definitionen, istället anges ”lägga fram, föreslå eller utföra annat förberedande arbete...” Jag menar att ordet förmedla hade en mer tydlig innebörd, vilket inte kan sägas betyda annat än att vara mellanhand vid sökandet av försäkringar. Vad som är menat att ingå i att lägga fram, föreslå eller utföra annat förberedande arbete kan enligt min mening inte ges samma bestämda innebörd. Med denna lydelse bör det finnas risk för att tolka verksamhetsbegreppet på olika sätt och därmed att begreppet förekommer i åtminstone några olika versioner. Kan förmedlaren med denna betydelse exempelvis själv skapa den försäkringslösning som försäkringstagaren efterfrågar genom att själv utveckla den efterfrågade försäkringsprodukten? Eller kan förmedlaren till och med i förväg skapa försäkringsprodukter för att vid tillfälle erbjuda denna till försäkringstagaren? Vid jakande svar på dessa frågor ikläder sig förmedlaren enligt min uppfattning rollen som försäkringsgivare och därmed raderas praktiskt taget rollen som försäkringsförmedlare. I ett sådant fall bör förmedlarens ansvar utökas till att helt sammanfalla med försäkringsgivarens.

Att ingå försäkringsavtal kan förvisso inte ges någon annan betydelse än att förmedlaren faktiskt får behörighet av försäkringstagaren att ingå ett försäkringsavtal; detta torde inte vara så svårt att begränsa. Jag menar dock att innebörden av att bistå vid förvaltning och fullgörande av avtal däremot är något svårare att fastställa. Att bistå någon innebär att stödja någon genom medel eller annan hjälp, vilket förmedlaren får anses göra genom sitt expertkunnande. Hur långtgående detta arbete bör dock vara är svårt att mäta. Genom ordet förvalta har verksamhetsbegreppet förändrats ytterligare. Ett arbete att förvalta något innebär att sköta något eller administrera något för någon annans räkning. Denna betydelse framkallar följdfrågan vad som faktiskt ingår i förmedlarens arbete att sköta eller administrera något. Återigen kan frågan ställas om försäkringsförmedlaren själv kan utveckla de försäkringsprodukter som försäkringstagaren efterfrågar redan innan mäklaruppdraget är antaget? Mot bakgrund av ordets betydelse menar jag att förmedlaren bör utföra sitt arbete att förvalta först när denne har fått uppdraget från försäkringstagaren, i annat fall anser jag att det inte finns något att förvalta.

Slutligen vill jag beakta innebörden av att fullgöra något, vilket betyder att utföra något ordentligt. Förmedlaren ska således genomföra sitt uppdrag grundligt och vid en första anblick kan detta anses vara ett rimligt kriterium. Vid närmare eftertanke uppstår emellertid frågan om vad som anses tillräckligt grundligt. Krävs det att förmedlaren kontrollerar försäkringstagarens lämnade uppgifter? Är förmedlaren skyldig att nästintill ikläda sig rollen

som försäkringsgivare och därmed överta försäkringsgivarens informationsskyldighet? Är förmedlaren skyldig att tillse att försäkringstagaren betalar försäkringspremien? Med dessa frågor i beaktande torde det vara svårt att utan tydliga föreskrifter och anvisningar fastställa vad som faktiskt ingår i förmedlarens ansvar att fullgöra uppdraget. Genom god försäkringsförmedlingssed ges visserligen riktlinjer för hur förmedlaren ska utföra sitt uppdrag, jag kan dock inte finna att god försäkringsförmedlingssed ger svar på nyss nämnda slag av frågor.

FfmL och dess förarbeten är enligt min egen bedömning, samt enligt min bedömning av Länsförsäkringars och SFM:s inställning¹²⁸, inte tillräckligt tydlig, vilket leder till olika risker. Dels kan exempelvis försäkringsgivare för ansvarsförsäkring åta sig att försäkra verksamhet som inte ingår i förmedlarens verksamhetsbegrepp, dels kan försäkringstagaren vara oskyddad eftersom förmedlarens ansvarsförsäkring inte omfattar förmedlarens uppdrag. Dessutom leder tolkningssvårigheterna till att branschen är avvaktande inför ett avgörande, alternativt tydligare riktlinjer. Under detta avvaktande torde det enligt min uppfattning finnas risk för att verksamhetsbegreppet får ytterligare tillfälle att expandera. Detta styrks också av de intervjuade försäkringsförmedlarnas inställning till att verksamhetsbegreppet är tillräckligt tydligt. Således anser förmedlarna, i vart fall de intervjuade, att deras verksamhet är nästintill problemfri.

Det är även intressant att beakta det krav på oberoende som följer av god försäkringsförmedlingssed. Som tidigare har framhållits ska en oberoende försäkringsförmedlare endast företräda försäkringstagaren mot försäkringsgivaren.¹²⁹ På grund därav får en oberoende förmedlare inte företräda en viss försäkringsgivare, utan ska istället vara fri att välja försäkringslösning med utgångspunkt från kundens önskemål och behov. Mot denna bakgrund torde det vara svårt att försvara att förmedlaren ska överta försäkringsgivarens ansvar. I en situation där förmedlaren övertar försäkringsgivarens lagstadgade ansvar att lämna information, eller till och med formulera försäkringsgivarens information, bör förmedlaren nästintill anses företräda försäkringsgivaren. En sådan dubbel roll kan på grund av de allmänna råden för god försäkringsförmedlingssed inte anses vara riktig. Detta är enligt min mening ytterligare ett argument för att förmedlaren inte kan överta försäkringsgivarens lagstadgade skyldigheter att lämna information.

¹²⁸ Anette Frithioff, Cari Kastmark, Intervju Länsförsäkringar, Per Andelius, Intervju SFM.

¹²⁹ FFFS 1995:52 1 kap.

Det kan i detta sammanhang även vara värt att framhålla att Finansinspektionen är den myndighet som utövar tillsyn av försäkringsförmedlarna. Jag menar att med Finansinspektionens inställning torde det finnas risk för att de inte förhåller sin tillsyn till hur verkligheten ser ut, eftersom jag genom inspektionens svar fick uppfattning om att de är förhållandevis passiva i såväl att fastställa verksamhetsbegreppet som att utöva tillsyn av försäkringsförmedlarnas verksamhet. En frågeställning som mot denna bakgrund bör vara befogad är således hur Finansinspektionen kan utöva en rättvisande tillsyn över ett verksamhetsbegrepp som branschen i stort anser vara otydligt.

3.3.1 Slutsats – Förmedlarens verksamhetsbegrepp

Att försäkringsförmedlarens verksamhetsbegrepp innebär en yrkesmässig verksamhet utövad av personer som uppträder som förmedlare, mellan personer som söker försäkring och försäkringsföretag, torde vara helt klart. Även förberedande arbete inför ingåendet av sådana försäkringsavtal och bistående vid administreringen får anses ingå i försäkringsförmedlarens verksamhet utan möta några särskilt svårbesvarade frågor. Däremot anser jag att förvalta och fullgöra avtalen är svårare att bestämma en innebörd av. Likaså möter innebörden av att lägga fram eller föreslå försäkringar inför ett försäkringsavtal enligt min mening frågor som pekar på svårigheter att enkelt bestämma betydelsen av verksamhetsbegreppet. Jag menar dock att, som namnet antyder och som branschen i stort är överens om, en försäkringsförmedlare är en mellanhand som förmedlar kontakter. Således bör förmedlaren inte själv utveckla och erbjuda försäkringsprodukter för att på så sätt ikläda sig försäkringsgivarens skyldigheter.

Även på grund av det krav på oberoende som följer av de allmänna råden för god försäkringsförmedlingssed bör en förmedlare inte överta försäkringsgivarens lagstadgade ansvar att lämna information, eftersom förmedlaren endast ska företräda försäkringstagarens intressen.

3.4 Förmedlarens ansvarsförsäkring

På grund av den oklarhet som tycks råda angående vad som ingår i förmedlarens verksamhetsbegrepp blir det även aktuellt att undersöka vilka av förmedlarens uppdrag som anses vara skyddade av ansvarsförsäkringen. Enligt SFM är förmedlaren skyldig att ha en täckande ansvarsförsäkring för sin verksamhet, ansvarsförsäkringen är vidare obligatorisk enligt lag. Ansvarsförsäkringen täcker den skada som kan uppstå genom att försäkringsförmedlaren uppsåtligt eller av oaktsamhet åsidosätter sina skyldigheter enligt lag, vilka innebär att förmedlaren ska iaktta god försäkringsförmedlingssed samt kundens önskemål och behov.¹³⁰ En förmedlare kan i sin verksamhet åta sig ett uppdrag som inte anses ingå i försäkringsförmedlarens verksamhetsbegrepp, därmed uppkommer frågan om ansvarsförsäkringen verkligen täcker det uppdrag som förmedlaren har antagit. Försäkringen täcker ju endast sådan skada som uppkommer om förmedlaren inte iakttar god försäkringsförmedlingssed etc.

Med anledning av oklarheten i verksamhetsbegreppet har Länsförsäkringar skapat olika tilläggförsäkringar för att säkerställa ett mer täckande skydd för försäkringsförmedlaren, exempelvis genom tilläggsvillkor för förmedling av värdepapper. På grund av uppsatsens avgränsning redogörs inte närmare för detta tilläggsvillkor. Det bör dock påpekas att vissa tilläggförsäkringar kan vara obefogade i det fall verksamhetsbegreppet fastställs till att gälla mer än vad som idag gäller för ansvarsförsäkringen. Enligt min mening borde det därmed kunna finnas en onödighet i tilläggförsäkringarna eftersom försäkringsförmedlarna därigenom kan ha skapat ett dubbelt skydd för sin verksamhet. Genom att skapa tydligare riktlinjer för verksamhetsbegreppet torde sannolikt behovet av dessa tilläggförsäkringar påverkas, beroende på om verksamhetsbegreppet stramas åt eller om det utökas till att omfatta mer än vad det gör för närvarande.

De försäkringsförmedlare som jag har varit i kontakt med har uppgett att de har uppfattningen av att de har ett fullgott försäkringsskydd genom deras ansvarsförsäkring.¹³¹ Jag kan inte se någon anledning att ifrågasätta detta eftersom deras verksamhet i Sverige är en del av en större internationell verksamhet. Genom den internationella verksamheten får de därigenom ett omfattande skydd för den svenska verksamheten. Rimligtvis torde det dock finnas mindre

¹³⁰ FfmL 5 kap 7 §.

¹³¹ Mats Ericson, Aon, Torkel Lindberg, Marsh, Intervju Försäkringsförmedlare.

verksamheter vilka inte har samma skyddsnet genom internationella försäkringslösningar. Problemet torde av den anledningen kanske framför allt förekomma vid mindre verksamheter som utövar försäkringsförmedling. Det bör kanske också framhållas om dessa mindre verksamheter verkligen utövar annan verksamhet än just förmedling.

Detta förmodade resonemang kan givetvis ändå inte utesluta att det finns förmedlare som bedriver verksamhet i vilken de utför uppdrag som inte omfattas av deras ansvarsförsäkring. I en sådan situation ska försäkringsförmedlaren enligt allmänna råd för god försäkringsförmedlingssed informera kunden om detta och på så sätt minskas risken för att försäkringstagaren inte är medveten om att uppdraget står utanför ansvarsförsäkringen. Det torde enligt min uppfattning likväl finnas risk för att en förmedlare tror sig veta att dennes uppdrag omfattas av ansvarsförsäkring, vilket innebär att kunden inte får kännedom om detta förrän det har inträffat ett försäkringsfall. Först vid försäkringsfallet uppkommer därmed diskussion om vem som har ansvaret för uppdraget. Försäkringsförmedlaren torde naturligtvis kunna bli ersättningsskyldig enligt gällande skadeståndsrätt, men dock inte begära ersättning ur ansvarsförsäkringen. Istället får förmedlaren betala skadeståndet ur "egen ficka" och i det fall det gäller större belopp uppstår risken att förmedlaren inte har möjlighet att betala ersättningen till försäkringstagaren. Därmed bär försäkringstagaren en risk där denne kan förlora kanske betydande värden. Enligt min mening är detta en betydelsefull följdfråga till innebörden av försäkringsförmedlarens verksamhetsbegrepp och jag menar att branschen, i vart fall Finansinspektionen, inte är fullt medveten om att risken, i ett fall som ovan, placeras på försäkringstagaren ensam.

3.4.1 Slutsats – Ansvarsförsäkring

En tydligare anvisning om vad som ingår i försäkringsförmedlarens verksamhetsbegrepp torde påverka förmedlarens behov av tilläggsförsäkringar för ansvarsförsäkringen. Dessutom bör ett tydligare verksamhetsbegrepp undanröja risken att försäkringstagaren inte får information om ansvarsförsäkringens begränsningar eftersom förmedlarna därmed bör få en större medvetenhet om vilka uppdrag som ingår, eller inte ingår. Följden bör med ett tydligare verksamhetsbegrepp bli att parterna, försäkringsförmedlaren och försäkringstagaren, får full insikt i deras ansvarsförhållanden.

3.5 God försäkringsförmedlings sed

Det finns, som jag tidigare har framhållit, en svårighet i att bestämma innebörden av det ansvar som åvilar förmedlaren att förtydliga och komplettera informationen till försäkringstagaren. Ansvaret följer av god försäkringsförmedlings sed samt förmedlarens rådgivnings- och upplysningsskyldighet. Med Tom Rieses tolkning, av den allmänna rådgivnings- och upplysningsskyldigheten, utvidgas enligt min uppfattning begreppet god försäkringsförmedlings sed till att innebära ett mycket mer långtgående ansvar än vad som kan utläsas ifrån Finansinspektionens allmänna råd. Frågan är om de allmänna råden för god försäkringsförmedlings sed på grund av marknadsutvecklingen inte kan användas för att bestämma förmedlarens ansvar. I lagens förarbeten till FfmL menar man dock att god försäkringsförmedlings sed inte bör ges någon annan innebörd än vad som tidigare menades.¹³² Av den anledningen anser jag att god försäkringsförmedlings sed, och den allmänna rådgivnings- och upplysningsskyldigheten som följer därav, inte kan utökas till att betyda att förmedlaren ska överta någon av de andra parternas ansvar.

Som jag tidigare framhöll delar jag visserligen Rieses uppfattning om att förmedlarens expertkunnande är den länk som överbygger det ”glapp” i ansvaret som kan uppstå mellan parterna. Min mening är att detta gäller så länge det handlar om förmedlarens ansvar att komplettera och säkerställa försäkringsskyddet. Ett ansvar som får anses följa av förmedlarens rådgivnings- och upplysningsskyldighet. Jag menar dock att detta kunnande inte, till skillnad från Riese, är avsett för att helt överta försäkringsgivarens eller försäkringstagarens eget ansvar.

3.5.1 Slutsats – God försäkringsförmedlings sed

Förmedlaren bär ett ansvar på grund av dennes rådgivnings- och upplysningsskyldighet, vilket ålägger förmedlaren att iaktta kundens specifika försäkringsbehov. Försäkringsförmedlaren bör i detta arbete säkerställa att försäkringsvillkoren stämmer väl överens med det efterfrågade försäkringsskyddet och därmed framhålla betydelsefulla villkor för försäkringstagaren. Vidare bör förmedlaren be att få kompletterande information från försäkringsgivaren i de fall förmedlaren anser att detta är nödvändigt. Som jag tidigare framhållit i avsnitt 3.1.1 stämmer denna uppfattning väl överens med god

¹³² Prop. 2004/05 s 98.

försäkringsförmedlingssed. Med Tom Rieses uppfattning torde innebörden av god försäkringsförmedlingssed förändras.

3.6 Parternas ansvarsfördelning i praxis

I mitt arbete har jag studerat den praxis som behandlar förmedlarens ansvar. I det följande avser jag analysera dessa rättsfall, dock inte uteslutande, för att belysa de frågor som är avgörande för förmedlarens ansvar och hur domstolen beaktar parternas ansvarsfördelning. Med risk för att upprepa fakta, som tidigare har framhållits i avsnitt 2.7.1.4, vill jag dock i samband med min analys av rättsfallen på nytt understryka denna för att åskådliggöra hur domstolen beaktar, eller inte beaktar, parternas ansvarsfördelning.

Det inledande rättsfallet är det välkända ”Södertäljefallet”, NJA 1992 s 782. Eftersom försäkringsgivarens information angående premiebetalning var bristfällig ansåg domstolen att det var förmedlarens ansvar att förtydliga och förklara denna information till försäkringstagaren. På grund av att förmedlaren inte gjorde detta menade domstolen att förmedlaren hade åsidosatt det ansvar som uppdraget förutsatte. Av nyss nämnda förhållanden torde domstolens avgörande inte kunna tolkas på annat sätt än att försäkringsgivarens ansvar att lämna tydlig information om försäkringsvillkoren inskränks i det fall en förmedlare företräder försäkringstagaren. Till skillnad från min uppfattning anser således domstolen att försäkringsgivarens eget ansvar enligt FAL inskränks och att förmedlaren övertar försäkringsgivarens ansvar i motsvarande mån. Vidare anser domstolen att försäkringstagarens skyldighet att sätta sig in i försäkringsvillkoren inskränks då en förmedlare företräder denne. Till och med försäkringstagarens huvudförpliktelse att betala försäkringspremien anses av domstolen inskränkas i det fall en förmedlare uppträder som part mellan försäkringsgivaren och försäkringstagaren. Med anledning av domstolens argumentering torde det kunna konstateras att förmedlaren bär ett mycket långtgående ansvar, såväl mot försäkringsgivaren som mot försäkringstagaren, samt att försäkringsgivarens och försäkringstagarens ansvar inskränks. På grund av detta menar jag att domstolen förbiser det ansvar som åligger försäkringsgivaren och försäkringstagaren enligt FAL.

Det är emellertid intressant att beakta hovrättens bedömning i rättsfallet RH 1999:11. En kortare kommentar om tingsrättens bedömning torde dock vara intressant. Försäkringsgivaren hade överlämnat försäkringsvillkoren till förmedlaren, vilka omfattade totalt 22 sidor.

Tingsrätten ansåg i sin bedömning att förmedlaren hade åsidosatt sina skyldigheter som mäklaruppdraget förutsatte eftersom förmedlaren inte hade framhållit ett viktigt försäkringsvillkor gällande nyckelhantering. Med detta uttalande menar jag att tingsrätten helt bortser ifrån försäkringsgivarens ansvar att formulera tydliga villkor och framhålla betydelsefulla villkor, samt försäkringstagarens skyldighet att sätta sig in i försäkringsvillkoren. Hovrätten iakttar däremot enligt min mening försäkringsgivarens skyldighet att formulera tydliga villkor. Hovrätten menar att försäkringsvillkoret var tillräckligt tydligt och enligt min uppfattning har hovrätten därmed beaktat försäkringsgivarens skyldigheter. Vidare beaktar hovrätten försäkringstagarens skyldighet att noga sätta sig in i försäkringsvillkoren vilket man, med anledning av att försäkringstagaren bedrev verksamhet med betydande värden, ansåg vara av stor vikt. Med denna argumentering torde det inte kunna bedömas annorlunda än att hovrätten tar hänsyn även till försäkringstagarens skyldighet att sätta sig in i villkoren. Förmedlarens ansvar beaktas i förhållande till försäkringsgivarens formulerade försäkringsvillkor, samt även i förhållande till försäkringsgivarens eget intresse att erhålla önskat försäkringsskydd. Denna dom är enligt min uppfattning därmed en väl avvägd bedömning som får till följd att varje parts ansvar beaktas och kvarstår oförändrat.

Slutligen vill jag framhålla domstolens bedömning från 2002 års avgörande från Svea Hovrätt, Målnr T 4347-02. Försäkringsförmedlarens fullmakt hade i det aktuella fallet formulerats så att förmedlaren befullmäktigades att motta bl.a. premieaviner för försäkringstagarens räkning. Av någon anledning fick inte förmedlaren avin sig tillhanda. Hovrätten ansåg att förmedlaren borde ha kontrollerat orsaken till varför premieavin inte hade översänts till denne och närmare ta reda på vad som gällde för premiebetalning och förfallotid. Med denna bedömning anser jag att hovrätten inte alls beaktar försäkringstagarens huvudförpliktelse att betala premieavin. I det fall försäkringstagaren hade vänt sig direkt till försäkringsgivaren torde denne inte ha fått någon ersättning på grund av att premien inte var betald vid tidpunkten för försäkringsfallet, vilket också måste anses som självklart. Hovrätten tar inte någon hänsyn till att försäkringstagaren har erhållit försäkringsbrevet, vilket med stor sannolikhet torde ha innehållit villkoren för avtalet. Inte heller lägger hovrätten någon vikt i att försäkringstagaren i detta fall är en näringsidkare som därmed, enligt min uppfattning, bör ha ett strängare ansvar att sätta sig in i försäkringsvillkoren. Försäkringsgivaren anser att de har fullgjort sin skyldighet när de sände fakturan till förmedlaren, de sände således ingen påminnelse till förmedlaren när de inte fick betalningen sig tillhanda per förfalldagen.

Hovrätten tar i sin bedömning inte upp försäkringsgivarens ansvar och således torde det kunna tolkas som att domstolen anser att försäkringsgivarens ansvar helt bortfaller. Hovrätten menar att på grund av tidigare samarbetsrutiner borde förmedlaren ha förväntat sig att fakturan skulle ha sänts till honom och att förmedlaren därmed skulle ha undersökt anledningen till att den uteblev.

Jag kan till viss del hålla med i domstolens bedömning av denna fråga, jag saknar dock en diskussion om försäkringsgivarens ansvar under motsvarande förhållanden. Försäkringsgivaren sände normalt, enligt tidigare samarbete, premieavin tillsammans med försäkringsbrevet. Denna gång uteblev avin från handlingarna och det torde därmed vara värt att, på samma sätt som tingsrätten visar på förmedlarens ansvar på grund av tidigare rutiner, anmärka på försäkringsgivarens ansvar på grund av tidigare samarbetsrutiner. Detta görs emellertid inte. Förmedlaren vidarebefordrar de uppgifter som han faktiskt erhåller från försäkringsgivaren, med tingsrättens bedömning bör det förstås att förmedlaren på grund av sin rådgivnings- och upplysningsskyldighet har ett mer långtgående ansvar än så.

Jag delar visserligen tingsrättens bedömning i det avseende att tidigare samarbetsrutiner frambringar ett större ansvar för förmedlaren, då denne väl känner till försäkringsgivarens rutiner. Jag ifrågasätter dock varför försäkringsgivaren överhuvudtaget inte bedöms med motsvarande argument.

3.6.1 Det särskilda uppdraget och dess karaktär

En gemensam nämnare som förekommer i samtliga ovan nämnda rättsfall är diskussionen om det ansvar som följer av mäklaruppdraget. Det noteras i varje bedömning att förmedlaren har en rådgivnings- och upplysningsskyldighet, samt att hur långtgående den är beror på det särskilda uppdraget och dess karaktär. Hänsyn ska således tas till de omständigheter som förekommer i det enskilda fallet. Genom mina studier kan jag konstatera att mäklaruppdraget ligger till grund för i stor sett hela domstolens argumentering och att detta därmed får mycket stor betydelse för domslutet. Naturligtvis måste uppdraget beaktas med största uppmärksamhet eftersom det är uppdraget som ger såväl försäkringstagaren, försäkringsförmedlaren samt försäkringsgivaren en förklaring till vad som är att förvänta sig. Försäkringstagaren begär ju genom uppdraget att förmedlaren ska utföra ett särskilt arbete och förväntar sig därmed att förmedlaren ska utföra arbetet i enlighet uppdraget. På grund av

uppdragets uppmärksamhet och formulering menar jag emellertid att försäkringstagaren samt försäkringsgivarens ansvar ofta spelar en mycket liten roll i bedömningarna. På grund av formuleringar som exempelvis ”tillse att försäkringstagaren får likvärdigt försäkringskydd som tidigare” har förmedlaren ansetts skyldig att kontrollera försäkringstagarens premiebetalning och försäkringstagaren har på detta sätt skyddats av förmedlarens ansvar enligt uppdraget.

3.6.2 Slutsats – Parternas ansvar i praxis

Av de ovan framhållna rättsfallen kan det konstateras att praxis ger förmedlaren ett relativt långtgående ansvar i förhållande till försäkringstagaren samt försäkringsgivaren. Min mening är att endast ett av dessa tre rättsfall tar hänsyn till samtliga parter ansvar, såväl enligt FAL som enligt FfmL, vilket i sig är anmärkningsvärt. Frågan är mot denna bakgrund om praxis ger förmedlaren ett större ansvar än vad lagstiftaren faktiskt har ålagt denne, främst med tanke på att försäkringsgivaren och försäkringstagaren också bär ett ansvar enligt FAL. Min uppfattning är att domstolarna till största delen bedömer förmedlarens ansvar endast enligt FfmL samt mäklaruppdraget, och såldes sällan beaktar försäkringstagarens samt försäkringsgivarens ansvar enligt FAL.

4. Sammanfattning

Det ansvar som åligger försäkringsgivaren enligt FAL bör enligt min mening inte inskränkas endast på den grund att en försäkringsförmedlare företräder försäkringstagaren. Försäkringsgivaren bör därmed fortfarande efterleva sin informationsskyldighet, vilket innebär att försäkringsgivaren ska ge klar och tydlig information till försäkringstagaren. Försäkringsgivaren ska vidare ge information som underlättar för försäkringstagarens bedömning av försäkringsbehovet och valet av försäkring, informationen ska återge det huvudsakliga innehållet i försäkringsvillkoren samt framhålla viktiga begränsningar i försäkringsskyddet.

Likaså bör enligt min mening försäkringstagarens skyldighet att lämna riktiga uppgifter till försäkringstagaren kvarstå oförändrat, även i det fall en försäkringsförmedlare företräder försäkringstagaren. Dessutom bär försäkringstagaren ett ansvar att sätta sig in den valda försäkringens försäkringsvillkor samt dennes huvudförpliktelse att betala försäkringspremien alltså kvarstå på denne.

Mot bakgrund av min analys menar jag att förmedlaren endast har ett ansvar att vidarebefordra den information som försäkringsgivaren är skyldig att lämna enligt FAL, efter mina studier av lagarnas förarbeten kan jag inte komma till någon annan slutsats. På grund av praxis och doktrin kan jag dock konstatera att förmedlaren har ett strängare ansvar än så, vilket jag med min uppfattning har svårt att helt och hållet försvara. Med denna argumentering kan det kanske uppfattas som att jag inte alls ålägger förmedlaren något större ansvar. Detta stämmer dock inte. Jag vill framhålla att jag fullständigt delar uppfattningen av att förmedlaren på grund av sin rådgivnings- och upplysningsskyldighet är skyldig att utföra sitt arbete i enlighet med sitt uppdrag och därmed med beaktande av kundens intresse. I detta arbete är det givetvis viktigt att undersöka om försäkringsgivarens information och försäkringsvillkor uppfyller försäkringstagarens önskemål. Det är därtill viktigt att förmedlaren kompletterar informationen från försäkringsgivaren i det fall det är nödvändigt för att säkerställa att försäkringsskyddet verkligen motsvarar försäkringstagarens önskemål. I detta arbete menar jag att försäkringsförmedlaren naturligtvis har ett långtgående ansvar. Försäkringstagaren har vänt sig till försäkringsförmedlaren för att få hjälp med detta arbete, därmed har denne anledning att förlita sig på förmedlarens kunskap och kompetens. Dessutom får försäkringsförmedlaren ofta provision, eller annan ersättning, för det utförda arbetet och

även mot denna bakgrund kan förmedlaren inte undgå det ansvar som följer av god försäkringsförmedlingssed samt dennes rådgivnings- och upplysningsskyldighet.

Genom mitt arbete har det framkommit att lagen och dess föreskrifter, trots lagstiftarens avsikt att förtydliga förmedlarens ansvar genom ordet vidarebefordra, inte klargör vilket ansvar som åligger förmedlaren i dennes verksamhet. Inte heller verksamhetsbegreppet kan anses vara helt klargjort, vilket snarast bör fastställas av branschen för att undvika misstolkningar och möjligheter att expandera begreppet ytterligare. Min inställning är att förmedlarens verksamhet innebär att denne har rollen som försäkringstagarens representant och därmed aldrig bör komma att ikläda sig rollen som försäkringsgivare. Detta ställningstagande grundar jag dels på förmedlarens roll som just mellanman, dels på förmedlarens krav på oberoende.

Förvisso har jag inte funnit någon praxis som berör förmedlarens ansvar efter lagförändringen, men tidigare praxis torde likväl kunna studeras för att söka vägledning i detta avseende. Min mening är att praxis lägger stor fokus på försäkringsförmedlarens uppdrag, vilket jag också anser är helt riktigt. Genom uppdragets formuleringar har dock förmedlaren följaktligen fått ett större ansvar än vad som enligt min mening kan ha varit lagstiftarens avsikt. På grund av formuleringar som exempelvis ”tillse att försäkringstagaren får ett likvärdigt skydd som tidigare” har förmedlaren ansetts skyldig att bl.a. kontrollera försäkringstagarens betalningar samt undersöka varför försäkringsgivarens premieavi inte har tillsänts förmedlaren. Detta trots att förmedlaren har vidarebefordrat de uppgifter som försäkringsgivaren faktiskt har överlämnat till förmedlaren. Jag menar att en sådan formulering visserligen ålägger förmedlaren att undersöka så att försäkringen är likvärdig med tidigare försäkringsskydd, dock kan det enligt min mening inte genom en sådan formulering menas att försäkringsgivarens och försäkringstagarens ansvar enligt FAL utsläcks.

Med en samlad bedömning anser jag att förmedlaren ansvarar för att vidarebefordra de av försäkringsgivaren formulerade villkoren. På grund av förmedlarens rådgivnings- och upplysningsskyldighet, som följer av god försäkringsförmedlingssed, krävs det att denne undersöker och säkerställer att försäkringen verkligen motsvarar de av försäkringstagaren ställda kraven. Orsakar försäkringsförmedlaren på grund av oaktsamhet eller uppsåt en skada i detta arbete är förmedlaren ersättningsskyldig mot försäkringstagaren. När försäkringstagaren vänder sig till en förmedlare får således han eller hon ett större skydd av

försäkringsförmedlarens rådgivnings- och upplysningsansvar än om försäkringstagaren vänt sig direkt till försäkringsgivaren, vilket också enligt min mening är helt rättvist. Detta ansvar inskränker dock inte försäkringstagarens eget ansvar. Vidare får även försäkringsgivaren ett visst skydd av förmedlarens rådgivnings- och upplysningsansvar då dennes kunskap om försäkringstagaren inte helt kan likställas med förmedlarens, till skillnad mot det fall då försäkringstagaren vänder sig till försäkringsgivaren direkt. Detta skydd inskränker dock inte enligt min uppfattning försäkringsgivarens eget ansvar. Likaså har fondbolag, förvaltningsbolag och fondföretag skydd av försäkringsförmedlarens krav att följa god försäkringsförmedlingssed i enlighet med 5 kap 7 § FfmL.

Jag kan inte finna någon anledning att ålägga förmedlaren ett strängare ansvar än vad som ovan har nämnts. Med min bedömning av parternas ansvarsfördelning minskar försäkringsförmedlarens ansvar något, jämfört med vad som för närvarande kan utläsas från praxis. Även vid en jämförelse med Tom Rieses och Bill Dufwas uppfattning skiljer sig min föreställning om parternas ansvarsfördelning och jag ger således förmedlaren ett något mindre ansvar. Anledningen till våra skilda slutsatser torde vara att jag beaktar såväl försäkringsgivarens som försäkringstagarens ansvar enligt FAL och att jag därmed inte kan finna någon anledning till att de båda parternas ansvar faktiskt ska inskränkas på grund av en förmedlare som företräder försäkringstagaren. Jag har naturligtvis även beaktat försäkringsförmedlarens ansvar enligt FfmL samt aktuella föreskrifter. Likväl kan jag inte finna anledning att utöka försäkringsförmedlarens ansvar till att omfatta mer än vad som för närvarande anges i lag och föreskrifter under beaktande av såväl försäkringsgivarens som försäkringstagarens ansvar.

Det bör observeras att mitt ställningstagande gäller under förutsättning att försäkringsförmedlaren har rollen som förmedlare. Vid en utökning av förmedlarens roll, till att exempelvis omfatta arbete att utveckla och erbjuda försäkringsprodukter till försäkringstagaren, påverkas givetvis förmedlarens ansvar till att sannolikt sammanfalla med försäkringsgivarens ansvar enligt FAL. Med beaktande av att försäkringsförmedlarens verksamhetsbegrepp för närvarande inte är helt klargjort kan således förmedlarens ansvar komma att utökas. Min mening är dock att försäkringsförmedlarens verksamhetsbegrepp inte kan vara avsett att omfatta det arbete som en försäkringsgivare utför, eftersom förmedlarens roll som mellanhand i så fall torde utplånas.

5. Käll- och litteraturförteckning

Tryckt material

- Adlercreutz, Axel, Avtalsrätt I, Tofte upplagan år 2002, Juristförlaget
- Bengtsson, Bertil, Försäkringsrätt – några huvudlinjer, Sjunde upplagan (upplaga 7:1) år 2005, Nordstedts juridik
- Bengtsson, Bertil, Försäkringsavtalsrätt, Upplaga 1:1 år 2006, Nordstedts Juridik
- Bengtsson, Bertil, Om ansvarsförsäkring i kontraktsförhållanden II – Försäkringsskyddet, Försäkringsjuridiska föreningens publikation nr 17:2 år 1969
- Dotevall, Rolf, Mellanmannens kunskap och huvudmannens bundenhet, Upplaga 1:1 år 1998, Norstedts Juridik
- Dotevall, Rolf, Tiberg, Hugo, Mellanmansrätt, Nionde upplagan år 1997, Nordstedts Juridik
- Hellner, Jan, Johansson, Svante, Skadeståndsrätt, Sjätte upplagan år 2006, Norstedts Juridik
- Rapport 2007:3, Ordning och reda? II - En granskning av 678 försäkringsförmedlare, Finansinspektionen
- Riese, Tom, Försäkringsförmedling, Upplaga 2:1 år 2006, Studentlitteratur
- Roos, Carl-Martin, Lagerström, Peter, Företagsförsäkring – En försäkringsrättslig introduktion, Andra upplagan år 1991, Juristförlaget
- Van der Sluijs, Jessica, Direktkravs rätt vid ansvarsförsäkring år 2006, Jure Förlag AB

Tidskrifter

- NFT 4/1992, Försäkringsmäklare – Tillsyn och ansvar, Anföranden och diskussion vid AIDA:s nordiska kollokvium på Hässelby slott den 9 april 1992, Bo Lundgren, Preben Lynngsö

Rättsfall

- RH 1994:123
- RH 1999:11
- Målnr T 4347-02
- NJA 1992 s 782

Offentligt tryck

- Prop. 2003/04:150 Ny försäkringsavtalslag
- Prop. 2004/05:133 Försäkringsförmedling
- Prop. 1988/89:136 Försäkringsmäklare
- Ds 2004:10 Försäkringsförmedling

- FFFS 1995:32 Finansinspektionens föreskrifter om information avseende skadeförsäkringar
- FFFS 1995:52 Finansinspektionens allmänna råd angående god Försäkringsmäklarsed
- FFFS 2005:11 Finansinspektionens föreskrifter och allmänna råd om Försäkringsförmedling
- 2002/92EG Europaparlamentets och rådets direktiv om försäkringsförmedling
- 77/92/EEG Rådets direktiv om åtgärder för att underlätta det effektiva utövandet av etableringsfriheten och friheten att tillhandahålla tjänster vid verksamhet som försäkringsagent eller försäkringsmäklare (ur grupp 630 ISIC) och särskilt om övergångsbestämmelser för sådan verksamhet

Försäkringsvillkor

- V463:4, Allmänna villkor, Ansvarsförsäkring, Ren förmögenhetsskada för försäkringsmäklare, Länsförsäkringar
- V462:4, Allmänna villkor, Ansvarsförsäkring, Ren förmögenhetsskada för försäkringsmäklare, Länsförsäkringar
- Ansvarsförsäkring för värdepappersrörelse, tilläggsvillkor för försäkringsmäklare (95-09-20), Länsförsäkringar

Fullmakter

- Informationsfullmakt, arbetsgivare, Svenska Försäkringsförmedlares Förening
- Informationsfullmakt, privatperson, Svenska Försäkringsförmedlares Förening
- Skötselfullmakt, arbetsgivare, Svenska Försäkringsförmedlares Förening
- Skötselfullmakt, privatperson, Svenska Försäkringsförmedlares Förening

Intervjuer

- Länsförsäkringar, Anette Frithioff, Cari Kastmark, muntlig
- Finansinspektionen, Johan Persson, skriftlig
- Svenska Försäkringsförmedlares Förening, Per Andelius, skriftlig
- Marsh, Torkel Lindberg, muntlig
- Aon, Mats Ericson, skriftlig

Internet

- http://www.fi.se/Templates/StartSectionPage_____168.aspx , 2007-05-09
- http://www.ne.se.litag.bibl.liu.se/jsp/search/article.jsp?i_art_id=254149&i_word=me llanman, 2007-04-28
- http://www.swedsec.se/index.php?option=com_content&task=view&id=19&Itemid=26, 2007-05-07