

# Symtomklausuler i personförsäkring – ett kringgående av upplysningsplikten

av Sven Lundgren



Sven Lundgren  
sven.lundgren@home.se

*Symtomklausuler är ett tämligen outrett begrepp inom försäkringsrätten och den försäkringsrättsliga litteraturen. En symtomklausul är ett allmänt undantag från försäkringen, som avser sjukdomar som den försäkrade har redan när försäkringen tecknas men som inte bygger på upplysningar om den försäkrades hälsa. Symtomklausuler kan innebära ett kringgående av försäkringstagarens upplysningsplikt och öppnar en möjlighet för försäkringsgivaren att efter försäkringsavtalets ingående göra undantag i försäkringens giltighet och neka försäkringsersättning med hänvisning till en i avtalet förekommande symtomklausul. Även när försäkringstagaren i god tro har uppgivit att han inte har några sjukdomar eller symtom kan denne gå miste om ersättningen.*

I gällande rätt saknas bestämmelser som inskränker tillämpningen av symtomklausuler. Tillämpningen av symtomklausuler kan förväntas förändras genom ”Ny försäkringsavtalslag”, som föreslås innehålla en bestämmelse som reglerar användningen av symtomklausuler.

Här redogörs för tillämpningen av symtomklausuler enligt gällande rätt och enligt kommande lagstiftning.

## Inledning

Det finns två typer av symtomklausuler. Den första typen av symtomklausul gör undantag för sjukdomar, kroppsfel eller psykisk utvecklingsstörning som har visat symtom innan en försäkring har tecknats. Den andra typen

av symtomklausul gör undantag för följder av sjukdom, kroppsfel eller psykisk utvecklingsstörning, där symtom visat sig först sedan försäkringen tecknats och där det inte krävs att symtom har visat sig före tecknandet.<sup>1</sup>

Med symtomklausuler i egentlig bemärkelse avses sådana försäkringsvillkor som innebär att försäkringen inte omfattar följderna av sjukdom eller lyte som den försäkrade hade när försäkringen tecknades och som då hade visat symtom. Undantaget kan ha denna generella utformning eller vara begränsat till att avse viss eller vissa angivna sjukdomar. Det kännetecknande är att undantaget inte är grun-

**Sven Lundgren** är jur.kand. Artikeln utgör ett sammandrag av hans examensarbete vid Juridiska fakulteten, Lunds Universitet. *Handledare:* Eva Lindell-Frantz.

dat på upplysningar som har inhämtats om den försäkrades hälsotillstånd. Undantaget görs oavsett om några uppgifter har inhämtats och oavsett vad eventuellt inhämtade uppgifter kan innehålla. Symtomklausuler i egentlig bemärkelse förekommer inom både kollektiv och individuell försäkring, dock inte inom individuell livförsäkring.<sup>2</sup>

Det förekommer också vissa liknande undantag som inte kräver att sjukdomen har visat symtom före tecknandet för att möjliggöra undantag. Bestämmelser av sistnämnda typ förekommer i Sverige endast vid olycksfalls- och sjukförsäkring för små barn.<sup>3</sup> Detta hänger bland annat samman med att symtomklausulerna ofta innehåller en åldersspärr, som stadgar att försäkring som tecknats innan den försäkrade uppnått viss ålder (ofta fyra år), inte gäller för följder av sjukdom, kroppsfel eller psykisk utvecklingsstörning.

Undantag i form av symtomklausuler är utformade som rent objektiva begränsningar av försäkringsbolagets ansvar, men de avser samtidigt till stor del omständigheter som omfattas av upplysningsplikten. Försäkringsstagaren berövas genom en symtomklausul en del av det skydd som lagen avser att ge honom vid felaktiga uppgifter, t ex när denne har handlat i god tro. Försäkringsrättskommittén (fortsättningsvis kallad kommittén) anför att bolaget skulle komma i ett bättre läge genom att låta bli att fråga om sjukdomar och sjukdomssymtom av intresse och istället göra ett allmänt undantag. En sådan ordning har den nackdelen att trots den till synes klara undantagsbestämmelsen blir försäkringsskyddets egentliga omfattning klarlagd först i samband med försäkringsfallet istället för vid avtalet.<sup>4</sup>

### Exempel på symtomklausuler i personförsäkringsvillkor

Symtomklausulernas innebörd skiljer sig inte åt mellan bolagen, men däremot kan det finnas skillnader i vissa stadgade åldersgränser.

Nedan citeras en symtomklausul av den första typ som det redogjorts för ovan (symtomklausuler i egentlig bemärkelse) ur Länsförsäkringars barn- och ungdomsförsäkring:

”Försäkringen gäller inte för sjukdom, kroppsfel eller psykisk utvecklingsstörning – och inte heller för följder av sådana tillstånd – där symtom visat sig innan försäkringen tecknades. Denna inskränkning tillämpas inte om bolaget, då försäkringen beviljades, kände till förhållandet och inte gjort särskild inskränkning i försäkringsbrevet på grund av detta.

Invaliditet som förelåg när försäkringen tecknades berättigar dock aldrig till invaliditetsersättning på grund av medicinsk eller förvärvsmässig invaliditet. Detsamma gäller kosmetisk defekt.”<sup>5</sup>

Nedan citeras en symtomklausul av den andra typ som det redogjorts för ovan (symtomklausuler som inte kräver att symtom har visat sig före tecknandet av försäkringen), ur Folksamms individuella sjuk- och olycksfallsförsäkring för barn och ungdom:

”Om försäkringen tecknats innan den försäkrade fyllt fyra år gäller försäkringen inte för följder av sjukdom, kroppsfel eller psykisk utvecklingsstörning, där åkomsten eller anlag till åkomsten enligt medicinsk erfarenhet sannolikt funnits sedan födelsen men symtom visat sig först sedan försäkringen tecknats.

Denna inskränkning gäller dock inte om den försäkrade efter fyllda fyra år genomgått en allsidig läkarundersökning vid barnvårdscentral eller motsvarande och det inte framkommit några symtom på sådan åkomma vid denna undersökning. Visar sig sådana symtom först efter åtta års ålder gäller ingen begränsning av försäkringens giltighet i detta avseende.”<sup>6</sup>

En kommentar och förklaring till symtomklausuler av den här sistnämnda typen gjordes av Försäkringsbranschens Serviceaktiebolag

(FSAB) i ett yttrande 1982. De symtomklausuler som gällde vid den tidpunkten och var gemensamma för de bolag som meddelade försäkringar av den typ där de ingick, skiljde sig från ovannämnda villkor på den punkten att de stadgade att inskränkningen inte gällde om den försäkrade efter tre års ålder genomgått en allsidig läkarundersökning vid barnavårdscentral. Men kommentaren har ändå betydelse för förståelsen av de i dagsläget gällande symtomklausulerna.<sup>7</sup> I andra stycket i det citerade villkoret ovan stadgas fyra år som gräns för inskränkningen om läkarundersökning genomgått, vilken också är den vanligaste åldergränsen i det avseendet i dagsläget.

FSAB yttrade att bestämmelsen inte innebär att försäkringen träder ur kraft. Den innebär istället bl a att:

- (a) om försäkringen tecknats efter det att barnet fyllt fyra år omfattar försäkringen från födelsen bestående sjukdom/handikapp, om inte undantag gjorts i försäkringsbrevet. Bestämmelsen skall ses mot bakgrund av den riskbedömningsregel som innebär att om försäkringen tecknats efter fyra års ålder måste barnet någon gång efter tre års ålder (numera alltså oftast fyra års ålder) ha genomgått en allsidig hälsoundersökning;
- (b) den aktuella symtomklausulen innebär vidare att om försäkringen tecknats innan barnet fyllt fyra år
  - (1) försäkringen gäller på samma sätt som under (a) för ett barn som vid en allsidig hälsoundersökning efter tre års ålder (numera alltså oftast fyra års ålder) har förklarats fri från symtom på från födelsen bestående sjukdom/handikapp,
  - (2) försäkringen gäller för sådan från födelsen bestående sjukdom/handikapp som visat symtom före tecknandet under förutsättning dels att bolaget erhållit kännedom om det rätta förhållandet, dels att bolaget inte gjort undantag i försäkringsbrevet,

- (3) försäkringen gäller för dessa sjukdomar/handikapp även om ingen allsidig hälsoundersökning företagits om symtom på sådan, från födelsen bestående åkomma, visat sig först sedan barnet fyllt åtta år.

### **Undantag för medfödda sjukdomar**

Undantag för sjukdomar eller följder av sjukdomar genom symtomklausuler skall skiljas från undantag för medfödda sjukdomar.

Samtliga barnförsäkringar innehåller undantag för medfödda sjukdomar. Med medfödda sjukdomar avses skador som funnits sedan födseln eller som har uppkommit mycket tidigt. Undantaget innebär att försäkringsbolaget kan neka ersättning vid vissa skador som ger sig tillkänna före en viss ålder trots att barnet, vid tecknandet av en försäkring, fått sin hälsodeklaration godkänd av försäkringsbolaget. Exempel på sådana sjukdomar som normalt inte ersätts på grund av den undantagsregeln är autism, damp, psykomotorisk försening, cystisk fibros och sensoriell hörselnedsättning. Det ankommer på försäkringsbolaget att bevisa att en sjukdom är medfödd för att ha rätt att neka ersättning. Bolagets utformning av undantagsregeln varierar. De bolag som har ett generellt undantag för medfödda sjukdomar kan ha svårigheter att bevisa att det föreligger en medfödd sjukdom i det enskilda fallet. Följden blir att de villkor som innehåller en generell undantagsbeskrivning kan vara fördelaktigare för försäkringstagaren än det villkor som anger specifika sjukdomsdiagnoser som undantag.<sup>8</sup> Jag definierar undantag för medfödda sjukdomar som kategoriska undantag som helt gör undantag för sjukdomar oberoende av någon koppling till symtom.

För sjukdomar som visar sig först efter sex års ålder gäller försäkringarna fullt ut hos de flesta bolag. Några försäkringsbolag erbjuder tilläggsförsäkringar för medfödda sjukdomar

och några bolag erbjuder också skydd för det ofödda barnet.<sup>9</sup>

### **Tillämpningen av symtomklausuler enligt gällande rätt**

När det gäller frågan om hur användningen av symtomklausuler tar sig uttryck enligt gällande rätt, kan följande kommentarer göras. I FAL finns inga bestämmelser som inskränker användningen av symtomklausuler. Sådana bestämmelser finns inte heller i någon annan lagstiftning. Försäkringsgivaren har därför möjlighet att förbehålla sig ett kringgående av försäkringstagarens upplysningsplikt genom att låta symtomklausuler ingå i försäkringsvillkoren. Om försäkringsgivaren lyckas bevisa att symtom för sjukdom, kroppsfel eller psykisk utvecklingsstörning visat sig före försäkringens tecknande eller att tillstånden enligt medicinsk erfarenhet sannolikt funnits sedan födelsen, men symtom visat sig först sedan försäkringen tecknats, kan försäkringsgivaren neka ersättning. Det spelar i dagsläget således ingen roll om försäkringstagaren varit ovetandes – och således i god tro – beträffande eventuella symtom för sjukdomar, kroppsfel eller psykisk utvecklingsstörning för att försäkringsgivaren skall kunna neka ersättning.

Det faktum att personförsäkring i dagsläget inte är förenad med samma konsumentskydd som de försäkringstyper som omfattas av KFL innebär naturligtvis ett sämre skydd för försäkringstagaren. En viktig skillnad härvidlag är att FAL inte innehåller några regler om kontraheringsplikt motsvarande dem i KFL. Den kontraheringsplikt som skall införas för personförsäkring genom NFAL innebär att det skall krävas ”saklig grund” för att försäkringsbolaget skall kunna neka att meddela personförsäkring. Det kan i detta sammanhang framhållas att det ökade konsumentskydd som NFAL innefattar, genom införandet av kontraheringsplikt för personförsäkring, likväl inte kommer att förbättra möjlig-

heterna för en försäkringstagare att få ersättning i de fall försäkringsgivaren nekar ersättning under återopandet av en symtomklausul. Det utökade konsumentskyddet genom den kommande kontraheringsplikten i NFAL har ju ingen inverkan på försäkringsgivarens möjligheter att senare återropa en symtomklausul som skäl för att inte utbetala försäkringsersättning.

När det gäller konsumentskyddet vid personförsäkring får en försäkringstagare kanske anses åtnjuta ett sämre skydd än vad konsumenter av andra produkter och tjänster åtnjuter. Finansinspektionen är tillsynsmyndighet för bank- och försäkringsverksamhet, men någon möjlighet till prövning genom Konsumentombudsmannen i någon speciell instans motsvarande Marknadsdomstolen saknas i dagsläget. Om försäkringsbolaget nekar ersättning enligt en symtomklausul kan tvisten prövas i ARN samt i OSN, i den mån de nämnderna prövar den aktuella försäkrings tvisten.<sup>10</sup> Om försäkringstagaren efter prövning i ARN eller OSN inte är nöjd med nämndens utslag återstår att gå till allmän domstol. För en vanlig försäkringstagare är det antagligen ett ganska stort steg att ta. Om försäkringstagaren förlorar en sådan tvist får ju denne dessutom stå för motpartens rättegångskostnader (även om visst rättsskydd ingår i de flesta hemförsäkringar).

### **Praxis avseende personförsäkring och symtomklausuler**

Såvitt jag har kunnat finna har HD inte ännu tagit ställning till frågan om symtomklausuler, medan HovR:n, ARN och OSN har bedömt tillämpningen av symtomklausuler i några avgöranden: RFS 2000 B s. 62, ARN 1999-5248, ARN 2001-0265, OSN 517/2001 och 518/2001.

Olika slutsatser kan dras av den förhållandevis ringa förekomsten av praxis. Antingen är det så att försäkringsbolagens användning av

symtomklausuler inte är något större problem för försäkringstagarna eller så är det ett dolt problem som inte har avspeglats i praxis på grund av en eventuell avhållsam inställning hos försäkringstagarna att föra ärenden till ARN eller OSN för prövning eller att stämma försäkringsbolagen vid allmän domstol.

I detta sammanhang ligger det nära till hands att ställa sig frågan om en försäkringstagare i en tvist om tolkningen av en symtomklausul skulle kunna få framgång genom att åberopa 36 § AvtL. Det får nog ändå anses tveksamt om symtomklausuler uppfyller rekvisiten enligt 36 § AvtL. Dessutom har ju symtomklausuler funnits i försäkringsbolagens villkor under ett stort antal år och formulerats på i stort sett samma sätt hela tiden.<sup>11</sup> Den etablerade tillämpningen av symtomklausuler och det som uttalats för fortsatt användning av symtomklausuler i förarbetena måste därför anses tala emot att HD skulle jämka försäkringsavtalet eller lämna det utan avseende på grund av i försäkringsavtalen intagna symtomklausuler. Visserligen uttalar kommittén att symtomklausuler i speciella fall kan underkännas med stöd av 36 § AvtL även om klausulen allmänt sett framstår som godtagbar för den aktuella försäkringstypen. Vad kommittén avser med ”speciella fall” framgår inte av SOU 1986:56.<sup>12</sup>

Det är möjligt att försäkringstagaren skulle ha större framgång genom att åberopa oklarhetsregeln i 10 § AVLK. Försäkringstagaren skulle i en situation, där försäkringsgivaren åberopar en symtomklausul, kanske kunna påstå att han önskat skydda sig också mot en speciell risk och att den inte har undantagits på ett förståeligt sätt, varför villkoren skall tolkas till dennes förmån. Bengtsson menar att behovet av trygghet motiverar att försäkringstagaren säkert skall kunna veta om en risk omfattas av försäkringen eller ej.<sup>13</sup> Men försäkringsgivaren skulle mot detta kunna invända att om en sådan tolkningsprincip används skulle det innebära att ett villkor tolkas för-

månligare för försäkringstagaren än vad försäkringsgivaren avsett och att försäkringsskyddet blir mer omfattande än vad som motsvarar premien. Försäkringsgivaren skulle också kunna invända att en sådan tolkningsprincip skulle kunna rubba försäkringsgivarens kalkyler och under vissa omständigheter också innebära orättvisa mot andra försäkrade att, på här ovan nämnt sätt, tolka symtomklausulen till försäkringstagarens fördel i en situation där försäkringsgivaren annars skulle ha varit berättigad att åberopa densamma. Det får vidare anses tveksamt om innebörden av en symtomklausul kan anses oklar i enlighet med 10 § AVLK. Symtomklausulen som sådan är ju knappast oklar till sin lydelse utan det är snarare tillämpningen av densamma som kan leda till oförutsedda och ogymsamma resultat för försäkringstagaren.

### Upplysningsplikt och symtomklausuler

---

Symtomklausuler har ett nära samband med upplysningsplikten eftersom sådana klausuler kan innebära ett kringgående av reglerna om upplysningsplikt.<sup>14</sup> Enligt SOU 1986:56 är det ett välkänt problem att tvingande regler till försäkringstagarens skydd, t ex när denne i god tro har förnekat en sjukdom vid försäkringsavtalets ingående eller av ursäktliga skäl har ökat faran, kan kringgåas genom att den aktuella risken helt eller delvis utesluts från täckning genom en objektivt utformad undantagsklausul. Enligt samma SOU är skiljelinjen mellan området för sådana ansvarsbegränsande villkor och området för FAL:s tvingande regler ett omdebatterat område i litteraturen.<sup>15</sup>

Symtomklausuler har alltså ett nära samband med upplysningsplikten och kan innebära ett kringgående av densamma. Det är en betydelsefull konsekvens av tillämpningen av symtomklausuler och sätter in dem i sitt försäkringsrättsliga sammanhang.

Hellner menar också att symtomklausuler

till formen är ansvarsbegränsningar, men att det ändå kan ifrågasättas om de faller in under de tvingande reglerna om upplysningsplikt.<sup>16</sup>

Det har alltså konstateras att symtomklausuler kan innebära ett kringgående av upplysningsplikten. För att så skall kunna vara fallet måste dock försäkringsgivaren visa antingen att symtom för viss sjukdom, kroppsfel eller psykisk utvecklingsstörning har visat sig innan försäkringen tecknades eller att symtom på sjukdom, kroppsfel eller psykisk utvecklingsstörning visat sig efter att försäkringen tecknats.<sup>17</sup> Här kommer frågor om bevisning in, som vid sidan av upplysningsplikten, får anses vara mycket centrala när det gäller symtomklausuler.<sup>18</sup>

### **Bevisfrågor och symtomklausuler**

Hellner menar att principen att försäkringshavaren har bevisbördan för att en av försäkringen täckt händelse har inträffat i stort sett fortfarande torde antas gälla inom försäkringsrätten men att dess betydelse är minskad på flera sätt. Eftersom det, enligt Hellner, finns en allmän tendens att lägga den uppfattning av sakförhållandet till grund för avgörandet, som ter sig mest sannolik för avgörandet, tillämpas mer sällan en strikt bevisbörderregel.<sup>19</sup>

När bedömningen görs av en nämnd (t ex OSN), som får hela sitt material från försäkringsgivarna (och som i stort sett endast går in på bevisfrågor) måste nämnden, enligt Hellner, i praktiken lägga en stor del av bevisskyldigheten på försäkringsgivaren, oavsett bevisbörderreglerna, för att inte försäkringshavaren skall riskera att lida rättsförlust. Med sådana modifieringar, som nämnts, menar Hellner att försäkringshavaren i allmänhet torde ha bevisbördan för att en skada som faller under försäkringen har inträffat. Dock kan beviskravet inte vara särskilt starkt eftersom försäkringsfallet ofta förstör bevismöjligheterna.<sup>20</sup>

Å andra sidan anför Hellner att man inte heller beträffande undantagna risker kan lägga något större beviskrav på försäkringsgivaren och att en uppdelning även kan komma ifråga. Om försäkringsgivaren påstår att en sådan händelse som faller utanför ansvaret har inträffat bör det visserligen ligga på denne att göra det sannolikt, men om försäkringsgivaren lyckas med detta torde försäkringshavaren enligt Hellner ha att styrka de exakta omständigheter som skulle medföra att skadan trots detta faller under försäkringen. Detta eftersom försäkringstagaren enligt Hellner normalt har lättare att föra bevisning om sådana omständigheter.<sup>21</sup>

Eftersom det kan vara svårt för en konsument att lägga fram en helt klargörande bevisning om ett händelseförlopp har HD fastställt att det räcker som bevisning från konsumenternas sida att det med hänsyn till alla omständigheter framstår som mest antagligt att försäkringsfall föreligger än att det inte gör det.<sup>22</sup> Räckvidden av de avgörandena får dock anses oklar. Det var i alla avgörandena frågan om sakförsäkring där försäkringstagarna visserligen var konsumenter men KFL var tillämplig på försäkringstyperna i alla fyra avgörandena.

Det krävs enligt Bengtsson endast en övervägande sannolikhet och inte fullständig visshet. Brister i den tekniska bevisningen som gått att avhjälpa går normalt ut över försäkringsbolaget.<sup>23</sup> Vidare anför Bengtsson att när det gäller undantagsklausuler är det alltid försäkringsbolagets sak att visa att de är tillämpliga, och han anknyter därmed till Hellners syn på undantagsklausuler.<sup>24</sup>

Hellner anför att bevisfrågorna, när det gäller olycksfalls- och sjukförsäkring (i vilka försäkringstyper symtomklausuler som nämnts förekommer), till största delen kommer att avgöras med stöd av medicinsk sakkunskap. En läkare kan genom sin erfarenhet t ex bedöma om det finns samband mellan en olycks-händelse och en långt senare uppkommen inflammation i en led. Men läkarens bedöm-

ning måste ändå ansluta till det samband som juridiskt sett är avgörande. Hellner anför vidare att Sjuk- och olycksfallsförsäkringsnämndens praxis till stor del avser just sådana bevisfrågor.<sup>25</sup>

Eftersom tillämpningen av symtomklausuler innebär ett undantag från försäkringens giltighet är det alltså försäkringsgivaren som har bevisbördan för att en symtomklausul är tillämplig i den aktuella situationen, i enlighet med påståendedoktrinen. Det får således konstateras att angående bevisbördan råder det inga tvivel om att det är försäkringsbolaget som har att visa att en symtomklausul är tillämplig.

När det gäller beviskravet, i de fall när en försäkringstagare påstår att försäkringsfall föreligger har HD alltså fastställt att beviskravet, när det gäller konsumenter i vissa fall, skall formuleras så att försäkringstagaren har fullgjort sin bevisskyldighet om det vid en helhetsbedömning av samtliga omständigheter framstår som mest antagligt att försäkringsfall har förelegat än att så inte är fallet.<sup>26</sup> Frågan är då vilket beviskrav som kan ställas på försäkringsgivaren i en situation när en undantagsklausul i form av en symtomklausul åberopas. Räcker det i ett sådant fall att försäkringsgivaren gör mer antagligt att symtom för sjukdom, kroppsfel eller psykisk utvecklingsstörning förelegat än att sådana symtom inte har förelegat eller kan större krav ställas ifråga om beviskravet? Hellner menar visserligen att om försäkringsgivaren påstår att en sådan händelse som faller utanför ansvaret har inträffat bör det ligga på försäkringsgivaren att göra det förhållandet sannolikt. Om försäkringsgivaren lyckas med detta torde försäkringshavaren enligt Hellner ha att styrka de exakta omständigheter som skulle medföra att skadan trots detta faller under försäkringen. Detta är alltså vad Hellner anser. Det hade varit intressant om HD kunde fastställa vilket beviskrav som skall gälla i en sådan undantagssituation där en symtomklausul åberopas.

Bevissituationen kompliceras vidare av att medicinsk kunskap, vid sidan av den juridiska bedömningen, väger tungt i avgöranden som har med symtomklausuler att göra.<sup>27</sup> Hellners konstaterande att en läkarens bedömning måste ansluta till det samband som juridiskt sett är avgörande är därför viktigt i det här sammanhanget.

Frågan är vidare vad som skall betraktas som symtom när det gäller bevisning. Susanne Fagergergs resonemang kring symtom är intressant.<sup>28</sup> Om det i barnavårdscentralens journalanteckningar står angivet ett specifikt beteende som kan vara tecken på en sjukdom, men där utredning och anamnes<sup>29</sup> är såpass oklar att det, vid det tillfälle som journalanteckningen gjordes, inte fanns något underlag för att ens ha en hypotes om en viss bestämd diagnos kanske det inte kan betraktas som ett symtom ens om det beskrivs i en journal. Om det är så att den anamnes som läkaren tar upp helt och fullt grundar sig på föräldrarnas berättelse om barnets beteende kan de i journalen på så sätt återgivna ”symtomen” vara färgade av föräldrarnas upplevelser. Det kanske bör betraktas som en journalanteckning och inget annat, särskilt om det inte föranleder någon som helst vidare undersökning av barnet. Att utan vidare bara använda sådana journalförda beskrivningar av beteende hos ett barn som bevismaterial för ett undantag i försäkringsvillkor kan kanske vara tveksamt.<sup>30</sup> Någon närmare definition av begreppet symtom synes inte finnas.

### **Kommande lagstiftning avseende symtomklausuler i personförsäkring**

När SOU 1986:56 lades fram var tanken att införa en ny personförsäkringslag. Detta blev dock aldrig aktuellt utan fortsatt utredningsarbete genom Ds 1993:39 syftar istället till att ersätta FAL och KFL med en gemensam försäkringsavtalslag, NFAL. Enligt en pro-

memoria från Justitiedepartementet skulle lagrådsremissen rörande NFAL beslutas den 25 april 2003 och en proposition om NFAL väntas hösten 2003.<sup>31</sup> Ds 1993:39 bygger på SOU 1986:56 och överensstämmer i stort sett helt med det betänkandet, när det gäller symptomklausuler.

I SOU 1986:56 anförs att i allmänhet utformas förutsättningarna för försäkringsbolagets ansvar och försäkringsskyddets omfattning bäst genom förhandlingar mellan parterna och konkurrens mellan bolagen. För ett par situationer föreslår kommittén tvingande regler som minskade bolagets utrymme för ansvarsbegränsningar. Däribland ingår regler om symptomklausuler.<sup>32</sup>

Kommitténs motivering till den bestämmelse som den föreslog angående symptomklausuler hade följande lydelse och var tänkt att ingå i 4 kap 5 § PFL<sup>33</sup>:

”Om försäkringen gäller för följderna av sjukdom eller kroppsfel, får försäkringsbolaget göra särskilt undantag för sådana sjukdomar och kroppsfel som den försäkrade hade när avtalet ingicks, bara om undantaget

1. grundar sig på upplysningar om den försäkrade som bolaget har inhämtat, eller
2. är påkallat av försäkringens beskaffenhet eller någon annan särskild omständighet.

Om en tidsbegränsad försäkring förnyas, får ett undantag enligt första stycket 2 bara avse sjukdom eller kroppsfel som den försäkrade hade när det första avtalet ingicks. Om försäkringsskyddet utvidgas i samband med förnyelsen, gäller dock första stycket i denna del.”<sup>34</sup>

Från de förbehåll angående symptomklausuler som avsågs med bestämmelsen skall, enligt kommittén, skiljas sådana villkorsbestämmelser som innebär att försäkringen över huvud taget inte täcker följderna av sjukdom och kroppsfel, oavsett när de uppträder. Sådana

villkor, som förekommer främst i olycksfallsförsäkringen och som kan avse alla sjukdomar eller bara vissa uppräknade, hör till de allmänna ordningsbestämmelser som bolaget fritt bestämmer över. När villkoren har den utformningen spelar det ingen roll vilka upplysningar om en viss sjukdom som den försäkrade har gett eller skulle ha kunnat ge ifall han blivit tillfrågad. Sådana omfattningsbestämmelser gäller utan undantag.<sup>35</sup>

Bestämmelserna handlar istället om att försäkringen i princip täcker t ex arbetsoförmåga och död på grund av sjukdom som den försäkrade hade redan när försäkringen tecknades. Ett sådant förbehåll kan avse alla sjukdomar eller bara vissa uppräknade. Förbehållet kan också anges vara en förutsättning för försäkringens giltighet, t ex att den försäkrade vid tecknandet är fullt arbetsför.<sup>36</sup>

När det gäller frågan hur användningen av symptomklausuler kan antas förändras genom NFAL, kan det först konstateras att det är ett synnerligen utdraget lagstiftningsärende som i och med den väntade propositionen om NFAL hösten 2003 närmar sig sitt slut. Härutöver kan följande kommentarer göras.

Uttalandet i SOU 1986:56, att i allmänhet utformas förutsättningarna för försäkringsbolagets ansvar och försäkringsskyddets omfattning bäst genom förhandlingar mellan parterna och konkurrens mellan bolagen, får ses som en viktig utgångspunkt för utredningsarbetet kring NFAL. Att kommittén ändå anser att tvingande regler som minskade bolagets utrymme för ansvarsbegränsningar inte helt kan undvikas, däribland den föreslagna bestämmelsen om symptomklausuler i 4 kap 5 § PFL, visar att kommittén inte ensidigt tagit ställning för att antingen helt förbjuda symptomklausuler eller tillåta dem utan begränsningar. Resultatet skulle kunna sägas vara en kompromiss mellan föräkringstagar- och försäkringsgivarintressen.

En annan viktig slutsats som framgår av SOU 1986:56 är att symptomklausuler leder



till att försäkringsskyddets egentliga omfattning inte klarläggs redan när avtalet ingås utan först i samband med försäkringsfallet och i sämsta fall först efter en kanske lång rättslig process. Ytterligare en viktig iakttagelse är att ur den enskilde försäkringstagarens synpunkt är de undantag, som inte kräver att sjukdomen skall ha visat symtom före tecknandet, särskilt betänkliga eftersom inte ens försäkringstagaren själv då kan fastställa vilket konkret försäkringsskydd han har.<sup>37</sup> Därför anser kommittén också, som nämnts, det uppenbart att man inte skulle kunna tillåta att symtomklausuler fick en vidsträckt och regelbunden användning i syfte att undgå verkningarna av reglerna om upplysningsplikten. Samtidigt menar kommittén att det finns situationer där försäkringsbolaget har fullt legitima skäl för att vilja ställa upp sådana undantag när bolaget inte alls eller bara med stora svårigheter kan hämta in upplysningar om den försäkrades hälsa, som nämnda enkla och billiga reseförsäkringar (som till exempel säljs i en automat på t ex en flygplats).

Enligt kommittén kan det inte bortses från risken att försäkringsbolagen utan möjlighet till undantag i form av symtomklausuler skulle anse sig tvungna att av försäkringsmässiga skäl behöva upphöra att meddela barnförsäkringar av den då aktuella typen. Kommitténs i samband härmed framförda åsikt, att sociala behov som inte kan förenas med försäkringsteknikens krav bör tillgodoses genom ett ökat ansvarstagande från det allmännas sida och inte genom att försäkringsbolagen tvingas meddela ekonomiskt oförsvarbara försäkringar, pekar på en central del av problematiken kring symtomklausuler.<sup>38</sup>

Kommitténs ståndpunkt att symtomklausuler inte bör förbjudas helt måste därför ses mot bakgrund av att man inte vill riskera att försäkringsbolagen skulle upphöra med att meddela de nämnda barnförsäkringarna, som har konstaterats är den försäkringstyp som främst är aktuell när det gäller symtomklausuler.

Den bestämmelse (4 kap 5 § PFL) som föreslogs av kommittén stadgar alltså att symtomklausuler borde vara tillåtna när det "är påkallat av försäkringens beskaffenhet eller någon annan särskild omständighet."<sup>39</sup> Med detta avser kommittén att förbehåll av det aktuella slaget bara borde förekomma i de fall då det är praktiskt omöjligt eller förenat med avsevärda olägenheter att hämta in upplysningar och att det samtidigt finns påtagliga försäkringsmässiga skäl att göra undantag för äldre sjukdomar.<sup>40</sup> Eftersom kommittén också menar att 4 kap 5 § PFL skall få sitt närmare innehåll genom praxis, kan det komma att dröja innan det blir klarlagt i vilka situationer det är tillåtet att göra undantag i form av symtomklausuler. Möjligen antyds det i Ds 1993:39 vad som skall avses med "särskild omständighet" när det där anförs att om en risk skulle bli helt oöverskådlig eller försäkringens lätt kan missbrukas utan symtomklausulen bör den kunna godtas. Detsamma sägs gälla om det kan klarläggas att villkoret verkligen har en så betydande inverkan på premien att det kan göra en värdefull försäkring mindre attraktiv, t ex när det gäller olycksfalls- och sjukförsäkringar för små barn.<sup>41</sup> Den i Ds 1993:39 anförda avsikten med "särskild omständighet" måste anses ge fortsatt ganska goda möjligheter för försäkringsgivaren att göra undantag i form av symtomklausuler. Men trots allt är det nog ändå genom praxis som den närmare innebörden av "särskild omständighet" kommer att fastställas, i enlighet med vad som avses av kommittén i SOU 1986:56.

Ett viktigt ställningstagande av kommittén är att det skall krävas större restriktivitet när det gäller att godta villkor i form av symtomklausuler som inte kräver att symtom har visat sig. Detta är till fördel för olycksfalls- och sjukförsäkringar för små barn vilka, som nämnts ovan, främst är de som innefattar symtomklausuler av den här nämnda typen.

Det är viktigt att poängtera att det alltså inte

skall krävas några ”särskilda omständigheter” om försäkringsgivaren genom inhämtade uppgifter hade fått veta att den försäkrade led av en viss sjukdom och bolaget ville göra undantag för följderna av den sjukdomen. Det har sin förklaring i att det i ett sådant fall inte föreligger någon konflikt med reglerna om upplysningsplikten utan i en sådan situation bestämmer försäkringsgivaren fritt sitt ansvarsområde.<sup>42</sup>

När det gäller andra stycket i den föreslagna bestämmelsen 4 kap 5 § PFL är det ett viktigt ställningstagande, till försäkringstagarens fördel, som kommittén gör genom att anföra att det inte bör tillåtas att villkoren för tidsbegränsade försäkringar av den typ som fortlöpande förnyas innehåller förbehåll som innebär att sjukdomar m m som uppkommit under en försäkringsperiod automatiskt undantas från ansvarsområdet för nästa period. Men att det däremot inte är något som hindrar att bolaget begär nya hälsouppgifter i samband med förnyelsen och med stöd av de uppgifterna för in ett nytt undantag i försäkringen.<sup>43</sup> En möjlig konsekvens av formuleringen i 4 kap 5 § PFL är att försäkringsgivaren vid varje förnyelse av försäkringen kommer att begära in en hälso-deklaration av försäkringstagaren.

Allmänt kan sägas att 4 kap 5 § PFL torde minska utrymmet för försäkringsgivaren att kunna utnyttja symtomklausuler eftersom det ju kommer att krävas att försäkringsgivaren kan visa att undantaget är ”påkallat av försäkringens beskaffenhet” eller någon ”annan särskild omständighet” för att symtomklausuler skall få tillämpas. Detta skulle i sin tur kunna innebära att en större börda kommer att läggas på försäkringsgivaren eftersom möjligheten att undanta vissa risker antagligen kommer att minska. Försäkringstagare med vilande symtom på sjukdom, kroppsfel eller psykisk utvecklingsstörning kan komma att omfattas av försäkringen i de fall som försäkringsgivaren inte uppfyller kraven i den nya lagstiftningen. Den minskade möjligheten att göra undantag

i form av symtomklausuler skulle möjligen kunna medföra högre premier för försäkringskollektivet som helhet, som en konsekvens av högre risker för försäkringsgivaren.

Beträffande remissvaren till både SOU 1986:56 och Ds 1993:39 kan det, inte helt oväntat, konstateras att försäkringsrörelsen och de organisationer som tillvaratar intressen för försäkringstagare (framför allt handikappförbunden) som kan komma att omfattas av symtomklausuler, har skilda åsikter om symtomklausuler och hur en reglering bör se ut.<sup>44</sup> Det kan i anknäpning härtill också konstateras att förslaget till reglering av symtomklausuler utgör en kompromiss mellan de båda intressena på så sätt att både försäkringstagar- och försäkringsgivarintressen tillgodoses genom förslaget. Något totalt förbud mot symtomklausuler blir det med största sannolikhet inte, men inte heller någon oinskränkt möjlighet för försäkringsgivaren att använda sig av symtomklausuler, som i dagsläget.

### **Försäkringsteknik och symtomklausuler**

När det gäller frågan om varför försäkringsbolagen använder sig av symtomklausuler i sina försäkringsvillkor kan det konstateras att försäkringstekniska aspekter är en viktig förklaring till att försäkringsgivaren vill använda sig av symtomklausuler.<sup>45</sup> Sådana aspekter är också av stor vikt för att förstå och förklara försäkringsavtalet som sådant och utformningen av lagstiftningen om symtomklausuler liksom symtomklausulerna som sådana. Det kan konstateras att till grund för all privat försäkringsverksamhet ligger försäkringsmässiga överväganden av risken vilka är avgörande för om försäkring skall meddelas och i så fall mot vilken premie och på vilka villkor i övrigt. Mot den bakgrunden är det inte så svårt att förstå att försäkringsgivaren inte är intresserad av att försäkra individer med hög risk för till exempel sjukdom eftersom det medför

en ökad sannolikhet för högre kostnader för försäkringsgivaren.

Samtidigt menar kommittén att lagregler som inskränker försäkringsgivarnas möjligheter att begränsa sitt ansvar dock inte på något sätt behöver strida mot försäkringsteknikens krav. En risk som på grund av en lagbestämmelse måste omfattas av försäkringen kan kalkyleras och beaktas vid prövningen av en försäkringsansökan på samma sätt som en risk som bolaget övertar frivilligt. Det är en intressant iakttagelse som kommittén gör när den menar att det från teoretisk synpunkt borde saknas tvingande försäkringstekniska skäl att ställa upp villkor i form av symtomklausuler, som gäller oavsett om några symtom på sjukdomen ännu har visat sig när försäkringen tecknas. Detta eftersom risken att den försäkrade bär på dolda anlag till en sjukdom kan kalkyleras och beaktas vid premiesättningen lika bra som risken att han sedan drabbas av sjukdom eller olycksfall.<sup>46</sup> Frågan är varför försäkringsbolagen inte gör sådana beräkningar utan istället använder sig av den nämnda formen av symtomklausuler. En förklaring ligger nog i att det är billigare för försäkringsbolagen att använda sig av undantag i form av symtomklausuler istället för att göra nämnda beräkningar.

Kommittén är alltså inte benägen att införa tvingande regler utan den menar ju ändå att den föreslagna lagstiftningen om personförsäkring, lika lite som KFL, bör bestämma vilka risker försäkringen borde täcka. Det är alltså därför som man inte vill föreskriva att personer med vissa handikapp eller sjukdomar skall få försäkring på samma villkor som andra, vilket har föreslagits från vissa håll, trots att detta är oförenligt med försäkringsteknikens krav. Det kan inte åläggas bolagen att meddela försäkring mot en premie som inte täckte risken, menar kommittén. Sådana kategorier borde istället skyddas genom ett utvidgat ansvar från det allmännas sida, t ex genom en utbyggd socialförsäkring.<sup>47</sup>

Enligt Bengtsson resonerar kommittén på ungefär samma sätt när det gäller frågan om symtomklausuler och liknande undantag för dolda sjukdomar, särskilt hos barn, bör accepteras trots att bolaget på detta vis kunde undgå konsekvenserna av de tvingande reglerna om upplysningsplikt.<sup>48</sup> Visserligen bör risken för sådana sjukdomar teoretiskt kunna kalkyleras, men det kan inte bortses från att bolagen utan möjlighet till undantag helt skulle upphöra att meddela barnförsäkring av det aktuella slaget. Det återopas också att försäkringens sakliga omfattning inte bör regleras i lagen och att skyddsbehov av det slaget bör tillgodoses genom ökat ansvar för det allmänna. Därför blir resultatet att undantag skall få göras i villkoren även om det inte grundar sig på inhämtade upplysningar om den försäkrade, om det krävs av försäkringens beskaffenhet eller annan särskild omständighet. Försäkringstekniska argument väger alltså tungt i kommitténs motivering till att trots allt fortsatt acceptera symtomklausuler och undantag för medfödda sjukdomar, men alltså endast under de omständigheter som stadgas i 4 kap 5 § PFL.

### **Avslutande kommentarer om tillämpningen av symtomklausuler**

När det gäller frågan om konsekvenserna av tillämpningen av symtomklausuler för försäkringstagaren, försäkringsgivaren och för den del av försäkringskollektivet som inte drabbas av försäkringsfall, kan följande kommentarer göras. För de försäkringstagare som nekas ersättning med hänvisning till symtomklausuler får naturligtvis tillämpningen av dem negativa konsekvenser. För dessa försäkringstagare ger sålunda inte den försäkring de tecknar det skydd som de förväntade sig vid teckningstillfället. Men, som har framgått, skulle dock ett totalt förbud mot undantag i form av symtomklausuler kanske innebära att försäkringsbolagen helt upphör med

att meddela vissa försäkringar. Därför är frågan om inte den, genom lagförslaget föreslagna inskränkta rätten för försäkringsgivaren att använda sig av symtomklausuler, ändå är bättre än att ingen försäkring alls fanns att tillgå.

För försäkringsgivaren medger möjligheten till undantag i form av symtomklausuler att försäkringsgivaren någorlunda väl kan förutse de risker som försäkras och att försäkringen bär sig ekonomiskt. Det kan därför sägas att för försäkringsgivaren innebär tillämpningen av symtomklausuler att försäkringen kan hållas inom försäkringsteknikens ramar, eller förenklat uttryckt att endast i stort sett förutsebara risker försäkras och att det kan undvikas att försäkring meddelas mot en premie som inte täcker risken.

För den del av försäkringskollektivet som inte drabbas av försäkringsfall medför symtomklausuler sannolikt den konsekvensen att premierna kan hållas på en lägre nivå än om försäkringsgivaren inte under några förutsättningar fick göra undantag från försäkringens giltighet och samtidigt vara tvungen att försäkra alla risker.

Det nu sagda föranleder avslutningsvis den slutsatsen att undantagen i form av symtomklausuler – med vissa begränsningar – antagligen måste tillåtas. Risken är annars att försäkringsgivarna sannolikt inte skulle meddela personförsäkring i samma utsträckning som idag eller kanske till och med upphöra med att meddela sådana försäkringar. En fortsatt tillämpning av symtomklausuler medför oundvikligen att försäkringstagare med sjukdomar, kroppsfel eller psykisk utvecklingsstörning som berörs av symtomklausuler riskerar att bli utan ersättning.

Mot denna bakgrund borde det vara en rimlig lösning att staten tar ett ökat ansvar för de sist nämnda försäkringstagarna genom ett utbyggt socialförsäkringssystem. Detta är ju också kommitténs åsikt i SOU 1986:56 när den anför att sociala behov som inte kan förenas med försäkringsteknikens krav bör

tillgodoses genom ett ökat ansvarstagande från det allmännas sida och inte genom att försäkringsbolagen skall tvingas meddela ekonomiskt oförsvarbara försäkringar.<sup>49</sup> Det skulle gynna såväl de drabbade försäkringstagarna i form av större trygghet, försäkringsgivarna i form av att inte behöva försäkra ekonomiskt olönsamma risker i samma utsträckning och den del av försäkringskollektivet som inte drabbas av försäkringsfall genom att premien troligtvis skulle hållas på en rimlig nivå.

### Noter

- <sup>1</sup> SOU 1986:56 Personförsäkringslag s. 328 f.
- <sup>2</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 329.
- <sup>3</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 329.
- <sup>4</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 329.
- <sup>5</sup> Länsförsäkringar Barn- och ungdomsförsäkring Skydda barn OSB 625:9 s. 18.
- <sup>6</sup> Folksam Individuell sjuk- och olycksfallsförsäkring för barn och ungdom, Villkor nr 1367/1368 s. 13.
- <sup>7</sup> Yttrandet från FSAB finns intaget i Beslut vid regeringssammanträde den 25 mars 1982, Dnr 33/82 (ekonomidepartementet).
- <sup>8</sup> Fagerberg, Susanne och Schenholm, Linda: *Funktionshinder försäkringshinder*, Stockholm 2001 s. 79.
- <sup>9</sup> <[www.forsakringsforbundet.com/common/browse.asp?id=3011](http://www.forsakringsforbundet.com/common/browse.asp?id=3011)> Besökt 2003-01-27 s. 3.
- <sup>10</sup> Jfr ARN 2001-0265, ur vilket avgörande det framgår att ARN inte prövar frågor där det ingår en medicinsk bedömning.
- <sup>11</sup> Jfr FSAB:s yttrande a.a. ovan.
- <sup>12</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 332.
- <sup>13</sup> Bengtsson, Bertil: *Försäkringsrätt Några huvudlinjer*, Upplaga 5:3, Stockholm 1999 s. 40.
- <sup>14</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 328; Här avses upplysningsplikten i 4-10 §§ FAL.
- <sup>15</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 229.
- <sup>16</sup> Hellner: *Försäkringsrätt*, andra omarbetade upplagan. Faksimilupplaga 1994, Stockholm 1994 s. 162.
- <sup>17</sup> Alltså i enlighet med någon av de två typerna av symtomklausuler nämnda ovan.

- <sup>18</sup> Nedan förda resonemang om bevisfrågor får anses ha relevans både för tillämpningen av symtomklausuler enligt gällande rätt likväl som för tillämpningen av symtomklausuler enligt kommande lagstiftning.
- <sup>19</sup> Hellner: *Försäkringsrätt 1994* a.a. s. 111.
- <sup>20</sup> Hellner: *Försäkringsrätt 1994* a.a. s. 111 f.
- <sup>21</sup> Hellner: *Försäkringsrätt 1994* a.a. s. 112; Jfr RFS 2001 A1 s. 60.
- <sup>22</sup> Se NJA 1990 s. 93 där det på s. 108 hänvisas till NJA 1984 s. 501, NJA 1986 s. 3 och NJA 1986 s. 358 angående detta beviskrav.
- <sup>23</sup> Bengtsson: *Försäkringsrätt* a.a. s. 47.
- <sup>24</sup> Bengtsson: *Försäkringsrätt* a.a. s. 49.
- <sup>25</sup> Hellner: *Försäkringsrätt 1994* a.a. s. 496; Numera Olycksfalls- och sjukförsäkringsnämnden (OSN).
- <sup>26</sup> Jfr fotnot 22.
- <sup>27</sup> Se RFS 2001 A1 s. 60 samt RFS 2000 B s. 62.
- <sup>28</sup> Tidigare jurist på Konsumenternas försäkringsbyrå i Stockholm, numera jurist på RFV i Stockholm.
- <sup>29</sup> En patients redogörelse för sin sjukdoms utveckling; sjukdomshistoria.
- <sup>30</sup> Ur PM författad av Susanne Fagerberg.
- <sup>31</sup> Promemoria från Justitiedepartementet 2002-11-01, Anvisningar för beredning av lagrådsremiss Ny försäkringsavtalslag.
- <sup>32</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 307.
- <sup>33</sup> Personförsäkringslag.
- <sup>34</sup> SOU 1986 a.a. s. 575.
- <sup>35</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 575.
- <sup>36</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 576.
- <sup>37</sup> Se ovan angående den typen av symtomklausuler.
- <sup>38</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 331 f.
- <sup>39</sup> Motsvarande lydelse i 13 kap 5 § i NFAL enligt Ds 1993:39 och i 12 kap 5 § NFAL enligt regeringens förslag (med någon språklig justering), men lagförslaget analyseras här utifrån 4 kap 5 § PFL.
- <sup>40</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 576 f.
- <sup>41</sup> Ds 1993:39 Ny försäkringsavtalslag s. 163 f.
- <sup>42</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 333.
- <sup>43</sup> SOU 1986:56 s. 578.
- <sup>44</sup> Remissammanställning Ds 1993:39, Jusitiedepartementet 1994-01-31 s. 152 samt s. 161.
- <sup>45</sup> Försäkringsteknik definieras som systematisk hantering av olika slags arbetsuppgifter inom ett försäkringsföretag, t ex utformningen av försäkringsvillkor, premieberäkning, riskbedömning, skadereglering, reservsättning och återförsäkring. Se *Försäkringstermer definitioner kommentarer och förkortningar* s. 63.
- <sup>46</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 331.
- <sup>47</sup> Bengtsson: *Försäkringsteknik och civilrätt*, Upplaga 1:1, Stockholm 1998 s. 68; Se även SOU 1986:56 a.a. s. 228 f.
- <sup>48</sup> Bengtsson: *Försäkringsteknik* a.a. s. 69.
- <sup>49</sup> SOU 1986:56 a.a. s. 331 f.