
BILL W. DUFWA

**Principer för europeisk försäkringsavtalsrätt
(PEICL)**

2010-11 NR 2



SÄRTRYCK UR JURIDISK TIDSKRIFT

Principer för europeisk försäkringsavtalsrätt (PEICL)

BILL W. DUFWA*

A. FAL i utveckling

1. Slutet gott allting gott brukar man säga.¹ Med sikte på ett utdraget och besvärligt lagstiftningsarbete blir denna optimistiska slutsats gärna ett sätt att glömma de sorger och bedrövelser som man slutligen kommit igenom och det glada startskottet för en ny med spänning emotsedd utveckling. Men den långa vägen fram till *en lag har ett pris*. Besvären för att få den i hamn kan ha varit så många att optimismen snart börjar trängas undan. I olika hänseenden ifrågasätts de nya reglerna. Snart börjar man tala om behovet av en översyn av lagen.

2. Denna utveckling har den svenska försäkringsavtalsrätten blivit ett offer för. Försäkringsavtalslagen (2005:104; FAL), som trädde i kraft den 1 januari 2006, är redan framme vid en *översyn*. Detta anses bero på två omständigheter. Den *första* är att försäkringsbranschen genom Försäkringsförbundet, i slutet av det team-work som dittills ägt rum under ett mångårigt lagstiftningsarbete, plötsligt hoppade av. Det utkast till lagrådsremiss som förelåg² avstyrktes och samarbetet med Justitiedepartementet avbröts. Förfarandet var kraftfullt men inte fruktbarande. I stället för att få vara med och bestämma föredrog Försäkringsförbundet att stå helt utanför. Stora chanser att påverka lagstiftningen försvann.³ Resultatet anses ha blivit att den nya lagen kom att hålla fast vid ”vissa mindre lyckade inslag i 1927 års lag”,⁴ något som kunde ha ändrats i samarbete med branschen.

3. Den *andra* orsaken till behovet av en översyn anses vara att den anpassning till de tidigare konsumentförsäkringsreglerna som skedde i FAL och som var ett

* Professor emeritus i försäkringsrätt vid Stockholms universitet.

¹ Shakespeare: All's well that ends well.

² Utkastet återfinns som bilaga 11 i prop. 2003/04:150, Ny försäkringsavtalslag, Del 3 s. 897–956.

³ Se med vidare hänvisningar B. Bengtsson, Lagreformer vid företagsförsäkring, ur Uppsatser om försäkringsavtalslagen, Redaktör J. van der Sluijs, 2009, s. 12–13.

⁴ A.a. s. 13.

viktigt drag i denna visade sig medföra större praktiska svårigheter än man tidigare förutsett inom Justitiedepartementet.⁵

4. Den översyn av FAL som nu aktualiserats beror uppenbarligen på speciella förhållanden. I *ett större perspektiv* är i vart fall stora reformer av europeiska försäkringsavtalslagar ovanliga. Den försäkringsavtalslag som ersattes av FAL gick i graven av åldersskäl just innan den hade kommit att höra till Europas äldsta i sitt slag. Utvecklingen av den europeiska försäkringsavtalslagstiftningen, vare sig denna ägt rum genom särskilda lagar eller som en del av allmän civilrättslig lagstiftning, ger belägg för tröghet. Vi får vad vi förtjänar. Vad generationer har försummat måste repareras. Och det handlar inte bara om en hisnande teknisk utveckling som i sig framtvingar reformer. Det handlar om samhällen som länge vägrade inse försäkringens verkliga sociala betydelse. Och som först sent insåg konsumentens behov av särskilt skydd på detta område. Det är tillräckligt att gå tillbaka till den franska Code civil från år 1800. I denna för hela Europa så betydelsefulla och omfattande skapelse fick försäkringsavtalsrätten inte mer än ett föga smickrande omnämnande därför att den enligt Portalis, en av upphovsmännen till Code civil, var ”främmande” för denna.⁶ Livförsäkringsavtalsrätten, i stor utsträckning praktiserad i England, var förbjuden i katolska länder, särskilt i Frankrike.⁷ Portalis underströk att människan stod utanför pris: hennes liv kunde inte bli föremål för kommers; hennes död inte heller för merkantil spekulation.⁸ Det skulle dröja till 1930 innan i alla fall skadeförsäkringsavtalsrätten blev lagreglerad;⁹ till dess fick man klara sig med generella sjöförsäkringsrättsliga principer och med den allmänna obligationsrätten.¹⁰ Förbudet mot livförsäkring upphävdes genom beslut av le Conseil d’État 1818. Först 1976 ingrep lagstiftaren och försåg landet med en generell försäkringsavtalslag, omfattande även livförsäkring.

5. En översyn kan vara allmän eller inriktad på partiella reformer. Den kan också vara ett både och. Ambitionen blir i så fall en allmän översyn genomförd i flera led under förutsättning att reformerna inte anses särskilt brådskande.¹¹ Det är denna senare väg som aktualiserats för Justitiedepartementet. Möjligen, har Bertil Bengtsson framhållit,¹² kan också *arbetet på en europeisk harmonise-*

⁵ Så Bengtsson, a.st.

⁶ Jfr Joubert, Discours, rapports et travaux inédits sur le Code civil, Paris 1844 s. 281.

⁷ Pothier, en av giganterna i den franska rättshistorien, gjorde 1818 gällande att förbudet mot livförsäkring inte var tillämpligt på slavar. Se dens., Traité du contrat d’assurance, Oeuvres complètes, 1818, band VII s. 155. (”Negrer, som är saker som finns i handeln och som kan värderas ekonomiskt; jag förstår inte varför negrernas liv inte skulle kunna vara mottagligt för försäkringskontrakt.”, a.st.)

⁸ Jfr a.st.

⁹ Genom la loi du 13 juillet 1930.

¹⁰ Se med vidare hänvisningar J. Bigot, Traité de droit des assurances, Del 3, Le Contrat d’assurance, 2002, s. 6 f.

¹¹ Så Bengtsson, a.a. s. 11.

¹² Så av Bengtsson, a.st.

ring av försäkringsavtalsrätten aktualisera en allmän översyn av detta slag.

6. Det arbete som Bengtsson åsyftar har hittills resulterat i *Principles of European Insurance Contract Law (PEICL)*, utarbetade av en projektgrupp, kallad ”Restatement of European Insurance Contract Law”, fortsättningsvis dock endast benämnd *Projektgruppen*. Denna påbörjade sitt arbete på allvar i direkt anslutning till den internationella konferens rörande konsumentförsäkring som i januari 1999 arrangerades av avdelningen för försäkringsrätt vid Juridiska Fakulteten, Stockholms universitet, i samarbete med ett stort svenskt försäkringsbolag.¹³ PEICL¹⁴ är ett ännu inte avslutat verk (se vidare under B d nedan). Men som principerna förelåg tio år senare kom de att finnas tillgängliga på nätet den 1 januari 1999 och i bokform senare under året.¹⁵

7. PEICL förtjänar närmare uppmärksamhet. I det följande lämnas en kortare översikt av det förslag till europeisk försäkringsavtalsrätt som det här är fråga om. Översikten består av tre delar. Den *första* (se B–F nedan) ger bakgrunden till och förutsättningarna för Projektgruppens arbete. Den *andra* (se G–K nedan) tar sikte på innehållet av de regler som upptagits i PEICL; här behandlas först och helt kortfattat de inledande grundläggande principerna, *härefter* (se L nedan), för att konkretisera dessa, ett avsnitt rörande *preskription* i PEICL. Valet av just preskriptionsreglerna är betingat av att den översyn av FAL som påbörjats (jfr 2 ovan) tar sikte på FAL:s regler om preskription. Framställningen avslutas med en *tredje* del (se M nedan) vari ges några sammanfattande anmärkningar.

B. PEICL: INNEHÅLL, UTARBETANDE OCH FORTSÄTTNING

a. American Restatements of the Law

8. Projektgruppens arbete föregicks av det som då i allt väsentligt hade utförts av ett nätverk vid namn Commission on European Contract Law, efter sin ordförande Ole Lando och på svenska ofta bara kallad *Landokommissionen*. Denna hade under sin verksamhet 1982–2002 utarbetat europeiska principer för en all-

¹³ Länsförsäkringsbolagen.

¹⁴ Själva reglerna är översatta till flera språk, däribland svenska, se i nästa not a.a. s. 580–604. Alla nationella översättningar i verket håller sig med egna nationella förkortningar av verkets titel. Den svenska översättningen har i enlighet med detta bruk blivit PEFAR. Termen PEICL är emellertid så allmänt spridd i den europeiska avtalsdebatten att den förkortningen i stället föredragits i denna artikel.

¹⁵ Principles of European Insurance Contract Law (PEICL), prepared by the Project Group Restatement of European Insurance Contract Law, Ed. Sellier, European Law Publishers, München 2009, ISBN 978-3-86653-069-0.

män kontraktsrätt, ”Principles of European Insurance Contract Law” (PECL).¹⁶ Dessa var uppbyggda enligt den modell som karakteriserar American Restatements of the Law.¹⁷ Principerna har här fått formen av regler. Till dem är knutna Kommentarer som förklarar de skäl som ligger bakom reglerna och som på olika sätt illustrerar dem med hjälp av exempel. Härtill kommer Noter som redovisar reglernas innehåll i de olika delstaterna. Projektgruppen kom att hålla sig med samma uppläggning av de egna principerna.

b. Regelgrupperingen

9. PEICL är *ingalunda ett uttömmande regelsystem* för europeisk försäkringsavtalsrätt. Det har gällt att finna och förbjuda avtalsvillkor som är oskäligen för konsumenten. Detta kan emellertid inte ske utan att villkoret sätts in i sitt rättsliga och rättssystematiska sammanhang. Principerna, som har formen av artiklar, inordnas därför i olika grupper som antas motsvara de som den nationella lagstiftaren är van vid, exempelvis försäkringsavtalets längd, försäkringsbolagets förkontraktuella förpliktelser eller fareökning. Det skulle vara önskvärt om det blev fråga om en slags för Europa genomsnittlig ordning men en sådan har aldrig varit medvetet eftersträvat.

10. PEICL är indelad i *tre avdelningar*. Den *första* (artiklarna 1:101–7:103) innehåller merparten av bestämmelserna. Den *tillhandahåller* allmänna bestämmelser för alla försäkringsavtal på vilka PEICL är tillämplig, sålunda skade- och personförsäkring jämte övriga försäkringar (exempelvis kreditförsäkring). Avdelningen består i sin tur av sju kapitel: Inledande föreskrifter (1); Försäkringsavtalets början och längd (2); Försäkringsförmedlare (3); Den försäkrade risken (4); Försäkringspremien (5); Försäkringsfallet (6); Preskription (7).

11. Av dessa kapitel har 1, 2 och 4 delats in i sektioner, vilka möjliggjort *ytterligare nyansering av regelsystemet*. Kapitel 1 (Inledande bestämmelser) består sålunda av 3 sektioner: Tillämpning av PEICL (sektion 1, artiklarna 1:101–1:105); allmänna regler (sektion 2, artiklarna 1:201–1:207); verkställighet (sektion 3, artiklarna 1:301–1:302). Kapitel 2 (Försäkringsavtalets början och längd) delas in i 7 sektioner: Sökandens informationsplikt före avtalets ingående (sektion 1, artiklarna 2:101–2:105); försäkringsbolagets förkontraktuella plikter (sektion 2, artiklarna 2:201–2:203); ingående av försäkringsavtalet (sektion 3, artiklarna 2:301–2:304); retroaktivt och preliminärt skydd (sektion 4, artiklarna 2:401–2:403); försäkringsbrev (sektion 5, artiklarna 2:501–2:502); försäkringsavtalets längd (sektion 6, artiklarna 2:601–2:604); försäkringsbolagets förkon-

¹⁶ Principles of European Contract Law. Parts I and II. Combined and Revised. Prepared by the Commission of European Contract Law. Ed. by O. Lando and H. Beale. The Hague/London/Boston 2000, ISBN 90-411-1305-3. En tredje del publicerades 2003: Part III. Ed. by O. Lando, E. Clive, A. Prüm and R. Zimmermann, The Hague/London/Boston, ISBN 90-411-1961-2.

¹⁷ Se webbsidan för The American Law Institute: www.ali.org.

traktuella informationsplikter (sektion 7, artiklarna 2:701–2:702). I det sista kapitlet (Den försäkrade risken) som ävenledes innehåller sektioner, ingår tre sådana: Säkerhetsföreskrifter: betydelse (sektion 1, artiklarna 4:101–4:103), Fareökning (sektion 2, artiklarna 4:201–4:203); riskminskning (sektion 3, artiklarna 4:301).

12. Den *andra* avdelningen (artiklarna 8:101–12:102) upptar bestämmelser som visserligen liksom de i den första avdelningen är allmänna men här endast angår skadeförsäkring. Under denna avdelning ingår fem kapitel som angår följande ämnen: försäkringsbelopp och försäkrat värde (kapitel 8), rätten till försäkringsersättning (kapitel 9), subrogationsrätten (kapitel 10), andra försäkrade än försäkringstagaren (kapitel 11), den försäkrade risken (kapitel 12).

13. Avdelning *tre* (artikel 13:101) innehåller liksom både avdelning ett och två allmänna regler, här dock begränsade till att endast gälla summaförsäkring. Det blir fråga om endast ett enda kapitel (kapitel 13) som angår tillträdet till försäkringen och en enda artikel, enligt vilken endast vissa händelser i människans liv kan bli föremål för en personförsäkring som samtidigt är en summaförsäkring.

c. Projektgruppens arbete

14. När PEICL publicerades bestod projektgruppen av *ett tjugotal medlemmar* från ett flertal europeiska länder, nämligen Tyskland (3),¹⁸ Österrike (1),¹⁹ Frankrike (1),²⁰ England (2),²¹ Nederländerna (1),²² Spanien (1),²³ Polen (2),²⁴ Schweiz (1),²⁵ Portugal (1),²⁶ Ungern (1),²⁷ Finland (1)²⁸ och Sverige (1).²⁹ Trots att det skedde vissa ändringar i gruppens sammansättning under arbetets gång blev det fråga om en homogen insats. Gruppens medlemmar var ungefär lika många när PEICL offentliggjordes (och alltså är) som de var från början. De är alla på rättsområdet vetenskapligt aktiva professorer.

15. Som brukligt är vid europeiskt harmoniseringsarbete i akademisk regi utfördes detta *oavlönat* och krävde stora personliga insatser och uppoffringar. Sär-

¹⁸ Jürgen Basedow, Hamburg; Manfred Wandt, Frankfurt a.M.; Helmut Heiss, Heidelberg och från 2009 Zürich.

¹⁹ Bernhard Rudisch, Innsbruck.

²⁰ Jérôme Kullmann, Paris.

²¹ Malcolm Clarke, Cambridge; John Birds, Manchester.

²² Han Wansink, Rotterdam.

²³ Juan Bataller Grau, Valencia.

²⁴ Zdizlaw Brodecki, Gdansk, april 2001 till mars 2007; Dariusz Fuchs, Warszawa.

²⁵ Anton K. Schnyder, Zürich.

²⁶ Pedro Pais de Vasconcelos, Lissabon.

²⁷ Péter Takáts, Budapest.

²⁸ Jaana Norio-Timonen, Helsingfors.

²⁹ Bill W. Dufwa, Stockholm.

skilt krävande var uppgiften för redaktionskommittén.³⁰ Efter några år lämnades ekonomiskt bidrag av Europeiska kommissionen väsentligen för den del av projektgruppens kostnader som bestod i resor; utgifter för uppehälle kunde väsentligen och normalt finansieras av värden för gruppens arbete på orten, ett universitet.

16. I ett internationellt arbete av detta slag är det vanligt att verksamheten bygger på frågor ("questionnaires") som skall besvaras av medlemmarna i gruppen. Frågorna är normalt av två slag. Reglernas utformning på det nationella planet efterfrågas. Sedan skall deltagarna ta ställning till hur det egna landets regler skulle tillämpas i olika praktiska fall. Det finns förvisso många fördelar med denna arbetsmetod. Den har likväl nackdelen att ibland vara stel och inte riktigt fungera i vissa länder. Projektgruppen gick en annan väg. Sedan gruppen identifierat huvudfrågorna på området, åtog sig medlemmarna frivilligt att svara för olika delar av reglerna. De blev *rapportörer*. Av dem krävdes ofta tålamod. Författaren till denna artikel åtog sig sålunda tidigt att svara för spörsmålet om de kollektiva försäkringarna liksom frågan hur själva försäkringsavtalet skulle utformas. Liksom i FAL måste de kollektiva försäkringarna behandlas först sedan det individuella avtalet utformats; i själva verket dröjde den egentliga bearbetningen av dessa regler ända till 2010. Och uppgiften att klarlägga försäkringsavtalets uppbyggnad krävde många års väntan på grund av de komplikationer som inträffade när det gällde att bestämma i vilket avseende Landokommisionens regler kunde utnyttjas.

17. I efterhand ligger det nära till hands att tro att gruppens arbete skett i *en särskild och strikt ordning* anpassad till försäkringsavtalsrättens allmänna struktur i Europa. Det är dock inte en sådan regelteknisk inriktning som styr arbetets uppläggning. Visserligen har denna hängts upp på traditionella försäkringsavtalsrättsliga spörsmål och regler. Men som framgått har praktiska skäl i stor utsträckning fått avgöra i vilken ordning dessa togs upp. Det faktiska konsumentskyddsbehovet, som kan vara olika stort i olika frågor, har också influerat de tidsintervaller med vilka dessa kom att tas upp.

18. Rapporterna innehöll i princip dels *förslag till regler*, dels *kommentarer* härtill. Kommentarer kunde i bästa fall redovisas samtidigt med regelförslaget. Endast sällan kunde rapportören däremot i ett någotsånär slutligt skick redovisa alla de europeiska ländernas nationella försäkringsavtalsrätt, sålunda vad som skulle ingå som *noter* (jfr 8 ovan). Likväl gjorde rapportören en försiktig insats i detta hänseende. För varje rapportör var det nämligen självklart angeläget att "känna av" och bygga en bild av vad som föreföll vara så allmänt att det kunde kallas europeiskt. Häri ingick att ta hänsyn till föreliggande EG-rättsliga bestämmelser och planer samt till det arbete som utfördes av andra grupper som också hade ambitionen att finna principer för en europeisk civilrätt (se nedan).

³⁰ Denna består av Jürgen Basedow, John Birds (sedan 2007), Malcolm Clarke, Herman Cousy och Helmut Heiss i samarbete med Leander D. Loacker.

19. *Noterna* utarbetades sålunda i en första försiktig omgång av rapportören själv. I sitt slutliga skicka blev de dock realiserade tack vare insatser av det forskarteam som Basedow hade skapat vid Max Planck Institutet i Hamburg för vilket han var och alltså är en av de fyra direktörerna. Eftersom definitiva noter av detta slag kräver fullständiga regler och kommentarer kunde de redovisas i detalj först mot slutet av arbetet med PEICL.

20. Projektgruppens *överläggningar* ägde vanligtvis rum 3–4 gånger per år vid universitet i de länder, där värden arbetade. För Sveriges del har två sammankomster av detta slag ägt rum, en 2004 vid Stockholms universitet, den andra 2006 vid Uppsala universitet. Inför varje sammankomst tillställdes medlemmarna uppgifter om dels vem som i varje fråga skulle vara ordförande beträffande den eller de regler som skulle behandlas, dels vem som här hade uppgiften att vara rapportör eller rapportörer. Diskussionerna blev ofta livliga och fördes på engelska.

21. Något *samarbete med den europeiska försäkringsbranschen* av det långtgående slag som länge utmärkte det svenska lagstiftningsarbetet kring FAL finns inte. Projektgruppen kände tidigt ett behov av att behöva arbeta ensam utan detta inslag. I princip är arbetet därför ”hemligt”.

22. Det kunde i överläggningarna tänkas förekomma ett *hänsynstagande till hur försäkringsbolagen* skulle kunna komma att reagera; inför en föreslagen regel skulle man betänka att försäkringsbolagen skulle aldrig godta denna. Argument av detta slag är föga övertygande på så vis att man redan från början måste räkna med att bolagen genomgående och i princip alltid kommer att motsätta sig förslag som inskränker deras handlingsfrihet. De svenska erfarenheterna av inte minst konsumentförslagens genomförande är illustrerande. Samma reaktion från bolagens sida kom som bekant att i slutet gälla även för tillkomsten av FAL (se 2 ovan). Utländska nationella reformer av försäkringsavtalsrätten kännetecknas på samma sätt av ett hårt motstånd från den egna försäkringsbranschens sida.

23. Det är inte svårt att i PEICL finna belägg för att *den svenske lagstiftaren* gång på gång har lyckats inspirera principerna.³¹ Möjligheterna att påverka har ökat med de svenska reglernas kompletta natur. Sverige är det land i Europa som håller sig med den mest heltäckande och detaljerade försäkringsavtalslagen av alla. Härtill kommer att motiven till lagstiftningen som bekant är mer informativ än som är vanligt i andra utomnordiska länder.

d. Fortsättningen

24. I sitt nuvarande skick representerar PEICL som framgått endast en del av den totala försäkringsavtalsrätten. Hela *personförsäkringsavtalsrätten*, liksom

³¹ Se noterna (N1; s. 144) till artikel 2:601 första stycket andra meningen i PEICL.

den del av försäkrings- avtalsrätten som tar sikte på *särskilda principer för specialförsäkringar* (exempelvis trafikförsäkringen) eller på försäkring som *varken är skade- eller personförsäkring*, återstår. Detsamma gäller regler om *ansvarsförsäkring* och *kollektiv försäkring*.³²

C. Förhållandet till andra civilrättsliga harmoniseringsgrupper

a. DCFR

25. Ett meddelande från Europeiska kommissionen år 2001 blev inledningen till ett offentligt samråd.³³ Detta tog sikte på de problem som kunde uppkomma på grund av olikheter mellan medlemsstaternas avtalsrättsliga bestämmelser samt tänkbara åtgärder häremot. I 2003 års handlingsplan för en europeisk kontraktsrätt, utfärdad av kommissionen,³⁴ samt i ytterligare ett meddelande 2004³⁵ i samma fråga meddelade Europeiska kommissionen att den önskade en *Allmän referensram för europeisk kontraktsrätt* ("Common Frame of Reference of European Contract Law"; CFR). I enlighet med handlingsplanen skulle CFR innehålla definitioner och regler; båda skulle följas av kommentarer och noter. Kommentarer skulle innehålla förklaringar och illustrationer till de föreslagna reglerna. Noterna skulle hänvisa till det faktiska rättsläget i medlemsstaterna samt precisera vad som gällde enligt *acquis communautaire*.

26. Uppgiften att utarbeta ett förslag till CFR lades i maj 2005 i händerna på ett nätverk, kallat CoPECL. Det första utkastet till CFR tillställdes kommissionen i slutet av 2007, ett slutligt ett år senare. Nätverket sammanför universitet, institutioner och andra organisationer. Inom denna ram arbetar tillhoppa mer än 150 forskare från alla medlemsstater, av dessa flera svenskar, däribland justitierådet Johnny Herre. *Projektgruppen deltar i CoPECL:s arbete under namnet "Insurance Group"*. Även andra grupper eller organ gör det. Hit hör The Study Group on a European Civil Code, The Research Group on the Existing EC Private Law ("Acquis Group"); Association Henri Capitant; Société de Législation Comparée; Conseil Supérieur du Notariat; The Common Core Group; The Re-

³² När denna artikel publiceras beräknas dessa båda försäkringstyper vara i det närmaste färdigbehandlade.

³³ KOM(2001) 398, 11.7.2001.

³⁴ KOM(2001) 398, 11.7.2001. Det förtjänar också antecknas att det i 2003 års handlingsplan också föreslogs en översyn av EU:s regelverk inom ramen för konsumentavtalsrätten i syfte att avlägsna brister i samstämmigheten och täppa till luckor i regelverket. Resultatet blev i oktober 2008 ett förslag av kommissionen till direktiv om konsumenträttigheter, KOM(2008) 614, 8.10.2008.

³⁵ Europeisk avtalsrätt och översynen av gemenskapens regelverk. Utvecklingen i framtiden, KOM(2004) 651, 11.10.2004.

search Group on the Economic Assessment of Contract Law Rules ("Economic Impact Group" (TILEC – Tilburg Law and Economics Center), The "Database Group" och The Academy of European Law (ERA)).³⁶

27. I slutet av 2008 avslutades och offentliggjordes ett utkast till den gemensamma referensramen: DCFR.³⁷ Detta, också inspirerat av de principer och modellregler som framlagts av Association Henri Capitant och Société de législation comparée,³⁸ innehåller civilrättsliga principer, definitioner och modellregler.

28. DCFR kommer kanske aldrig att i sig bli bindande på grundval av ett direktiv eller en förordning. Men referensramen kommer heller inte att bara bli ett dokument, än mindre ett fragment. Kommissionen har i handlingsplanen klart deklarerat att den kommer att *ansluta DCFR:s terminologi och system till all senare lagstiftning* inom EU rörande kontraktsrätt. I EG-domstolens arbete har redan ett utkast till DCFR kunnat spela en roll vid tolkningen av gemenskapsrätten.³⁹ Det finns skäl anta att även nationella domstolar och lagstiftare kommer att utnyttja DCFR liksom att denna kommer att få betydelse i den akademiska europeiska diskussionen. Det har även sagts att DCFR kan bli en *lex mercatoria* för Europa och att en sådan kan få ett inte obetydligt utrymme i skiljeförfaranden.

29. Den 3 mars 2010 lämnade kommissionen ett meddelande *Europa 2020*⁴⁰ vari det understryks att man måste göra det lättare och billigare för företag och konsumenter att ingå avtal med parter i andra EU-länder framför allt genom att erbjuda harmoniserade lösningar för konsumentavtal, en EU-modell för avtalsklausuler och komma närmare en lösning för en frivillig europeisk avtalsrätt.

30. Den 26 april 2010 beslutade kommissionen inrätta en *expertgrupp* för den gemensamma referensramen för europeisk avtalsrätt.⁴¹ Denna, som förordnats för två år, skall undersöka om det är genomförbart att skapa en användarvänlig europeisk avtalsrättsakt som både gynnar konsumenter och företag och dessutom är "rättssäker". Gruppen ska bistå kommissionen med att följa de delar av utkastet till referensram som har direkt eller indirekt samband med avtalsrätt samt bestå med att omstrukturera, ändra och komplettera utvalda bestämmelser. Relevanta källor skall beaktas och expertutlåtanden skall samlas in.⁴² I denna grupp ingår som Sveriges representant justitierådet Torgny Håstad.

³⁶ Se Heiss, i not 15 a.a., Introduction I 28 (s. *lix*).

³⁷ C. von Bar, E. Clive och H. Schulte Nölke (eds), Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR), München, 2009.

³⁸ Se European Contract Law. Materials for a Common Frame of Reference: Terminology, Guiding Principles, Model Rules, Sellier 2008.

³⁹ För vidare hänvisningar, se Heiss, a.a., Introduction I 26 not 50 (s. *lvii*).

⁴⁰ KOM(2010) 2020, 3.3.2010.

⁴¹ Kommissionens beslut av den 26 april 2010 om inrättande av en expertgrupp för den gemensamma referensramen för europeisk avtalsrätt, EUT L 105, 27.4.2010, s. 109.

⁴² Jfr också KOM(2010)348 slutlig s. 4.

b. Grönbok från kommissionen

31. Den 1 juli 2010 utfärdade kommissionen en grönbok om politiska alternativ för främjande av en europeisk avtalsrätt för konsumenter och företag.⁴³ I denna är tongångarna mer positiva än någonsin till en harmonisering av den allmänna avtalsrätten. Kommissionen efterlyser ”en europeisk avtalsrättsakt”. En sådan skulle inte bara underlätta för EU att uppnå dess ekonomiska mål och återhämta sig från den ekonomiska krisen. Akten skulle enligt kommissionen också kunna tjäna som modell, särskilt för internationella organisationer för vilka EU fungerar som modell för regional integrering.⁴⁴ ”Genom att fastställa enhetliga internationella normer inom området skulle EU därmed kunna ha en ledande roll vilket i sin tur skulle kunna ge den europeiska ekonomin en konkurrensfördel i världen.”⁴⁵

32. Kommissionen har i grönboken ställt upp alternativ för ett val av ”bästa rättsakt för europeisk avtalsrätt”.⁴⁶ Flera alternativ för aktens rättsliga karaktär uppställs. Ett av dem är en förordning som utformas som en ”andra ordning” i varje medlemsstat och därmed tillhandahåller parterna ett val mellan två inhemska avtalsrättsordningar, dels den gällande nationella avtalsrättsliga lagstiftningen, dels en fristående uppsättning avtalsrättsliga bestämmelser.⁴⁷ Detta alternativ överensstämmer med den optionella variant som PEICL bygger på (se närmare härom H nedan). Kommissionen ställer också frågan om specifika avtalsfrågor bör omfattas av rättsakten. Bestämmelser om försäkringsavtal och PEICL utpekas särskilt.⁴⁸ När spörsmålet om en europeisk civilrättsakts tillämpningsområde här ställs blir svaret att akten inte enbart borde omfatta avtalsrätt utan även specifika avtalstyper.⁴⁹

D. 1979 års direktivförslag

33. Projektgruppens uppgift att harmonisera den europeiska försäkringsavtalsrätten uppfattades av många bedömare som *mer eller mindre omöjlig*. Och vad som tidigare skett var heller inte direkt uppmuntrande. Visserligen hade EG lyckats åstadkomma sex direktiv på försäkringsrörelserättens område, tre för

⁴³ KOM(2010)348 slutlig.

⁴⁴ KOM(2010)348 slutlig s. 3–4.

⁴⁵ KOM(2010)348 slutlig s. 4.

⁴⁶ KOM(2010)348 slutlig s. 7.

⁴⁷ KOM(2010)348 slutlig s. 9–10.

⁴⁸ KOM(2010)348 slutlig s. 13.

⁴⁹ KOM(2010)348 slutlig s. 13 (”En europeisk civilrättsakt borde inte enbart omfatta avtalsrätt, inklusive specifika avtalstyper, men även skadeståndsrätt, obehörig vinst och frivillig inblandning i andras angelägenheter.”)

skadeförsäkring och lika många för livförsäkring.⁵⁰ Dessa, kallade generationsdirektiv (ett för varje skadart), hade som mäktiga orgelstötar gjort sig hörda över hela det europeiska näringslivet. Och på den internationellt privaträttsliga sidan hade en harmonisering ägt rum genom inte bara Brysselkonventionen och Romkonventionen utan även genom just de nämnda direktiven. Men på det försäkringsavtalsrättsliga området hade ett allvarligt försök att åstadkomma en harmonisering misslyckats grundligt.

34. Bakgrunden till detta nederlag var följande. 1979 hade Europeiska kommissionen framlagt ett av förslagen till direktiv angående försäkringsavtal såvitt avsåg *skadeförsäkring*.⁵¹ Det ändrades 1980.⁵² Förslaget, som undantog livförsäkring och all sjukförsäkring, innehöll väsentligen bestämmelser om försäkrarens informationsplikt, ansvarstid, uppsägning av avtalet, upplysningsplikten, fareökning, premien, räddningsplikt och skadeanmälan. Försäkringshavaren gavs ett minimiskydd oavsett om det var fråga om en konsument eller inte, låt vara att den bakomliggande tanken framför allt tycks ha varit att tillvarata konsumentintressen.⁵³ Transportförsäkring, kreditförsäkring och borgensförsäkring var undantagna från direktivförslaget.⁵⁴

35. 1993, sålunda 13 år senare, *togs förslaget tillbaka* av Europeiska kommissionen!⁵⁵ Denna drastiska åtgärd blev ofrånkomlig. Den tredje generationens båda direktiv, antagna 1992, innehöll uttalanden som gjorde en annan hållning omöjlig. I skadeförsäkringsdirektivet hade sålunda uttalats:

”Samordningen av försäkringsavtalsrätten är inte en förutsättning för att uppnå en inre marknad för försäkringar. Den möjlighet, som ges medlemsstaterna att föreskriva att deras respektive lagar skall tillämpas på försäkringsavtal som täcker risker som är belägna inom deras territorier, bör därför ge tillräckliga garantier för försäkringstagare som behöver särskilt skydd.”⁵⁶

En liknande formulering återfinns i livförsäkringsdirektivet.⁵⁷

⁵⁰ Se härom närmare och med utförliga hänvisningar i H. Falkman, *Försäkringsrörelse. Tillståndsplikt och skyddade intressen*, Sthlm 2010, s. 62–66.

⁵¹ O.J. No. C. 190 av 28/7/79.

⁵² O.J. No. C. 355 av 31/12/80. Direktivet återfinns beträffande upplysningsplikten i MacDonald Eggers & Foss s. 95 (nr 5.14).

⁵³ Jfr Ellis, *The Law and Practice* s. 47 (”These legislative proposals were aimed at protecting ‘private’ purchasers of non-life insurance policies.”)

⁵⁴ Förslaget analyseras översiktligt i SOU 1989:88 s. 96 ff.

⁵⁵ Jfr till det följande B. W. Dufwa, *Försäkringsavtalsrätten i den europeiska smältdegeln*. Ur *Svensk Försäkrings Framtid* (Svenska Försäkringsföreningen 125 år), Norstedts förlag 2000 s. 132 f. (ISBN 91-971026-8-7).

⁵⁶ Rådets direktiv 92/49/EEG av den 18 juni 1992 om samordning av lagar och andra författningar som avser annan direkt försäkring än livförsäkring samt om ändring av direktiv 73/239/EEG och 88/357/EEG (tredje direktivet om annan direkt försäkring än livförsäkring). Ingressen under (18).

⁵⁷ Rådets direktiv 92/96/EEG av den 10 november 1992 om samordning av lagar och andra författningar som avser direkt livförsäkring och om ändring av direktiven 79/267/EEG och 90/619/EEG (tredje livförsäkringsdirektivet). Ingressen under (18).

36. Ministerrådet, som var medvetet om att det fanns ett direktivförslag som gick ut på en harmonisering av försäkringsavtalsrätten från 1979, ändrat 1980, kunde inte bara låtsas som om det regnade, när rådet så bestämt som skedde i den första meningen ovan tog ställning *mot* en samordning av försäkringsavtalsrätten. Något måste göras. Antag att en försäkringstagare är särskilt väl skyddad i det egna landet. Hur kan man försvara en ordning som innebär att denne försäkringstagare får ett sämre skydd i ett annat medlemsland?

37. Av andra meningen i citatet ovan framgår att *utvägen* blev att lägga ett ansvar på de enskilda staterna själva. Det allmänna mer eller mindre underförstådda antagandet blev att medlemsländerna måste "ge tillräckliga garantier för försäkringstagare som behöver särskilt skydd". Med denna utgångspunkt skulle varje land se till att dess lagar tillämpades på försäkringsavtal som täcker risker belägna inom deras territorier. En sådan reglering gäller inte av sig själv. Den förutsätter ett införande av lämpliga internationellt privaträttsliga regler. Det blev också i denna riktning arbetet inom EU kom att drivas.

38. Om alla medlemsstater arbetar med samma regler på detta område uppstår visserligen ingen harmonisering av försäkringsavtalsrätten. Men olikheterna i ländernas materiella rättsregler framträder tydligare. Och blir de internationellt privaträttsliga reglerna besvärliga att tillämpa uppstår ett behov av förenkling. En *harmonisering* av de materiella reglerna kan då bli räddningen; erfarenheten, ej minst inom EU, sade att utvecklingen mycket väl kunde gå åt detta håll.

39. Det fanns många som trodde att återtåget såvitt avser 1979 års direktivförslag var ett starkt symptom på att en samordning av detta slag *aldrig någonsin* skulle komma att realiseras inom EU:s ram.⁵⁸ "Symptom" av detta slag har emellertid ett begränsat värde när man skall se in i framtiden. Direktiv har gång på gång modifierats eller underkastats radikala förändringar. Ett sådant arbets sätt ligger i sakens natur. Det är fråga om en kontinuerlig anpassning till ekonomiska och mänskliga realiteter. Ingenting sade att EU en dag inte skulle kunna finna att en samordning av försäkringsavtalsrätten i strid med vad som uttalats i 1992 års direktiv tvärtom var en nödvändig förutsättning för att uppnå en inre marknad för försäkring. Allting beror på hur man för tillfället uppfattar begrepp såsom "nödvändig" eller "inre marknad".

40. Obenägenheten att låta harmoniseringsarbetet omfatta även försäkringsavtalsrätten sades från den europeiska kommissionens sida ofta bero på motstånd från medlemsländerna. Dessa trodde att *olikheterna var för stora* för att

⁵⁸ Jfr exempelvis L. Pålsson, Nya lagvalsregler för försäkringsavtal, SvJT 1993 s. 44, 45 ("Strävanden att genom harmonisering utjämna de betydande olikheter i fråga om materiell försäkringsavtalsrätt som finns mellan EG:s medlemsstater har pågått under lång tid. De har emellertid stött på stora svårigheter och kan knappast ens på längre sikt väntas leda till mer än partiella resultat.").

ett direktiv skulle vara genomförbart, särskilt skillnaden mellan den brittiska försäkringsavtalsrätten⁵⁹ och den som var upptagen i de andra medlemsländerna⁶⁰ kunde ha avskräckt. För författaren till denna artikel liksom troligtvis för många andra deltagare i 1999 års internationella konferens i Stockholm rörande konsumentförsäkring (se 6 ovan) stod det emellertid klart att ett genomarbetat förslag skulle förändra situationen fullständigt.

41. Man hade också vid denna tid att räkna med *externa faktorer*. Det var visserligen svårt att förutse vilken väg den europeiska försäkringsmarknaden skulle ta under 2000-talet. Denna kunde bli sådan att försäkringsavtalsrätten i ett eller flera länder kunde komma att framstå som ett hinder och ett hot mot den fria rörligheten för varor, personer, tjänster eller kapital. Botemedlet kunde då antas bli en gemensam europeisk försäkringsavtalsrätt, antingen i några avseenden eller också mera generellt.

42. Mycket hade också hänt sedan 1979 års förslag gick i graven. Projektgruppen kunde i början av sin verksamhet konstatera att EG-domstolen i ett avgörande den 4 december 1986 backat upp ett enda licenssystem för Europa när det gällde försäkring och några år senare sanktionerades systemet i de tredje generationsdirektiven 1992. Allt fler europeiska medborgare – ”euro-mobile citizens” – hade också börjat flytta till och bosätta sig i andra länder i Europa än de egna. De hade behov av att kunna *flytta sina försäkringar* till och mellan länderna utan besvärande legala spärrar.⁶¹

E. Projektgruppens utgångspunkt och syfte

43. Att det kan finnas ett stort värde från europeisk integrationssynpunkt med en harmonisering av försäkringsavtalsrätten kan nog många hålla med om. Men en sådan mycket allmän synpunkt är inte tillräcklig för att kunna övertyga institutionerna i Bryssel om behovet av ens en utredning i frågan. Här krävs handfasta och övertygande bevis för det praktiska behovet av en djupare integration på området. I detta avseende gjordes den avgörande insatsen från gruppens sida av professor *Jürgen Basedow* som i en artikel publicerad år 2000 riktade allvar-

⁵⁹ Om denna, se M. Clarke, *Fundamentals of European Insurance Law*. United Kingdom, ur *Europäisches Privatversicherungsrecht*, utg. av J. Basedow m.fl. 2002 s. 47–57 (*Versicherungswissenschaftliche Studien* 19). Jfr även Ellis, *The Law and Practice* s. 48 ff.

⁶⁰ En god bild av skillnaderna i rättsläget mellan de två stora länderna i sammanhanget, Tyskland och Frankrike, ges i *Europäisches Privatversicherungsrecht*, i not 31 a.a.: H.-P. Schwintowski, *Grundzüge eines europäischen Privatversicherungsrechts aus der Perspektive Deutschlands*, s. 39–45 och J. Kullmann, *Actualité du droit français du contrat d'assurance*, s. 67–77. För Sveriges del, se B. W. Dufwa, *European Insurance Contract Law. The Swedish Approach*, s. 59–66.

⁶¹ Se Heiss, *Introduction* s. li–lii.

lig kritik mot den internationella privaträttens förmåga att åstadkomma integration i sammanhanget.⁶² Basedow kunde här konstatera att de internationellt privaträttsliga reglerna i stor utsträckning var tvingande till försäkringstagarens förmån. Försäkringstagaren (eller dennes rättsinnehavare) kunde rikta talan mot försäkringsbolag vid domstol där denne hade sin vanliga vistelseort. Basedows slutsats blev att försäkringsbolagen var och måste vara medvetna om att produkter som de säljer över gränserna är underkastade en annan lag än den som gäller i deras eget land. Flera exempel på besynnerliga konsekvenser av den bestående internationellt privaträttsliga ordningen gavs. Ett var att om en försäkring som marknadsförts lagenligt i England men sedan meddelats till förmån för en tysk försäkringstagare kunde reglerna innebära att tysk rätt tog över vilket i sin tur kunde ha till följd att försäkringsbolagets ansvar ökade i förhållande till vad som gällt enligt engelsk rätt. Att i stället för att nöja sig med de internationellt privaträttsliga reglerna satsa på en ökad harmonisering var ingen obetydlig fråga för Bryssel. Den som ytterst gynnades av en sådan satsning tack vare den ökade konkurrens mellan försäkringsbolagen som skulle inträda var försäkringstagarna. Och EG-domstolen hade redan i ett mål 1986 förklarat att försäkringstagarens skyddsbehov ansågs höra till det allmänna bästa ("the general good"). Det första organ som på allvar påverkades av Basedows resonemang var den Ekonomiska och Sociala Kommittén, som klart gav uttryck för sitt intresse i en särskild rapport.

44. Om man i stället *ändrade de internationellt privaträttsliga reglerna* därhän att det var försäkringsbolagets vistelseort som avgjorde vilket lands regler som skulle tillämpas skulle försäkringsbolagen undgå problemet att ställas inför rättsregler som de inte var lika bekanta med som de egna. Men då övergav man det behov av skydd för försäkringstagaren som den internationella privaträtten stod för. Och samtidigt ändrades försäkringsbilden totalt. Nu blev det försäkringstagaren som hamnade i svårigheter med sin kännedom om vilka rättsregler som gällde i det andra landet och kanske rentav därför undvek försäkringar meddelade av försäkringsbolag som hade sin vistelseort utomlands.⁶³

45. Inte betydelselöst blev att *kommissionen själv* gång på gång hade erkänt att försäkringsavtal rörande försäkringstjänster ingångna mellan parter i olika europeiska länder spelade en minimal roll på den interna europeiska marknaden.

46. *Sammanfattningsvis* kan sägas att såväl utgångspunkten för som syftet med projektgruppens arbete kom att bli den internationella privaträttens tillkortakommande i integrationshänseende när det gäller försäkring.

⁶² J. Basedow, Die Gesetzgebung zum Versicherungsvertrag zwischen europäischer Integration und Verbraucherpolitik, ur *Versicherungsrecht in Europa – Kernperspektiven am Ende des 20. Jahrhunderts*, utg. av F. Reichert-Facilides och A. Schnyder, Basel 2000, s. 13 ff.

⁶³ Se Basedow, a.a. s. 20 f och Heiss, Introduction to PEICL s. li.

47. *Innan* den europeiska marknaden blev integrerad genom EG kännetecknades den av nationell slutenhet och protektionism. För att få driva försäkring i annat europeiskt land krävdes tillstånd av det landets myndigheter, avtal ingicks normalt mellan parter som var hemmahörande i den staten och på försäkringsavtalet tillämpades sedan den lag som där gällde. Regler som brukar diskuteras inom den internationella privaträtten aktualiserades därför sällan.⁶⁴

48. Med den integrerade europeiska försäkringsmarknaden – där försäkrarna i princip fritt kan verka i ett annat land inom gemenskapen utan att tvingas etablera sig i detta land – *förändrades situationen dramatiskt*. Uppbrottet från instängdheten, innebärande att ett svenskt försäkringsbolag plötsligt utan svårigheter kunde sälja sina försäkringar i exempelvis Italien, medförde att behovet av vilka regler som skall gälla för detta försäkringsavtal ökade. För EG blev frågan ytterst viktig. Frågan vilket lands lag som skall tillämpas på ett försäkringsavtal ansågs så viktig för den europeiska gemenskapen att särskilda bestämmelser härom utarbetades.⁶⁵

49. Dessa regler återfinns de båda andra generationsdirektiven (1988 för skadeförsäkring, 1990 för livförsäkring) samt i det tredje livförsäkringsdirektivet (1992).⁶⁶ För Sveriges del har bestämmelserna realiserats i *lag (1993:645) om tillämplig lag för vissa försäkringsavtal*.⁶⁷ Denna gick tvärs emot de rättsregler som i lagförarbeten och litteratur tidigare hade förmodats gälla för Sveriges del i fråga om försäkringsavtal. Det hade gjorts gällande, att parterna hade frihet att själva avgöra vilken lag som skulle tillämpas och att om ett sådant avtal saknades lagvalet berodde på lagen i det land med vilket de starkaste anknytningarna fanns. In dubio skulle i stor utsträckning och i princip gälla försäkringsbolagets lands lag.⁶⁸ Tvärtom är det enligt 1993 års lag mycket ofta försäkringstagarens lands lag som skall gälla.

F. Den nödvändiga komparativa analysen

50. Sedan projektgruppen varit verksam 2–3 år publicerades under ledning av Basedow ett större komparativt verk på tyska, inriktat på europeisk försäkringsavtalsrätt.⁶⁹ De tre volymer (Band) det här är fråga om blev av central betydelse för och under hela gruppens arbete. Volym I och II bygger på åtskilliga i försäkringsavtalsrätten väsentliga frågor, alla av samma slag,⁷⁰ riktade till representan-

⁶⁴ Se Pålsson, SvJT 1993 s. 44.

⁶⁵ 1980 års Romkonvention om tillämplig lag på avtalsrättsliga förpliktelser undantog från sitt tillämpningsområde försäkringsavtal som avser risker belägna i EG:s medlemsstater; avtal om återförsäkring omfattades dock ej av detta undantag. Se OJ 1980 L 266/1, jfr 1984 L 146/1. Konventionens regler ansågs mindre väl lämpliga för försäkringsavtal. Jfr Pålsson, a.a. s. 43.

⁶⁶ Se art. 7 och 8 i det andra skadeförsäkringsdirektivet och art. 4 i det andra livförsäkringsdirektivet.

⁶⁷ Departementspromemorian Ds 1992:28 låg som grund för den proposition vari lagen föreslogs: prop. 1992/93:222. Jfr NJA II 1993 s. 606 f.

⁶⁸ Se Pålsson a.st. där det dock betonas att regler av detta slag saknade förankring i rättspraxis.

⁶⁹ Europäisches Versicherungsvertragsrecht Band I–III, herausgegeben von Jürgen Basedow und Till Fock unter Mitwirkung von Dorothee Janzen. Band I–II 2002, Band III 2003. Tübingen.

⁷⁰ Se vol. I s. XI–XX.

ter för: Belgien,⁷¹ Frankrike,⁷² Grekland,⁷³ Italien,⁷⁴ Luxemburg,⁷⁵ Nederländerna,⁷⁶ Nordiska länder (Danmark, Sverige, Finland),⁷⁷ Portugal,⁷⁸ Schweiz,⁷⁹ Spanien,⁸⁰ Storbritannien och Irland,⁸¹ Tyskland,⁸² Österrike.⁸³ Ett särskilt avsnitt har också ägnats EG-rätt och försäkringsavtal.⁸⁴ Utöver dessa europeiska länder och EG-rätten har uppmärksammats Australien,⁸⁵ ett land med en avancerad försäkringsavtalslagstiftning och därför av särskilt intresse i sammanhanget. Hela verket sammanhålls av en inledande särskild rättsjämförelse som ansluter till svaren på de ställda frågorna och grundar sig på framställningarna av reglerna i de olika länderna samt i EG-rätten. I vol. III upptas 1979 års förslag till direktiv för en europeisk försäkringsavtalsrätt samt den för de olika länderna vid tidpunkten för utgivningen gällande försäkringsavtalslagstiftningen i de olika länderna; för visa av dem såsom Sverige, Schweiz och Tyskland inte längre aktuell. Verket som är på tyska finns inte översatt till andra språk.

G. Tillämpningsområdet

a. Allmän inriktning

Art. 1:101 första stycket

”(1) PEICL skall tillämpas på privatförsäkring i allmänhet inklusive ömsesidig försäkring.”

51. PEICL har en mycket allmän inriktning. *All* privatförsäkring täcks av principerna. Även ömsesidiga försäkringar är täckta,⁸⁶ låt vara att detta endast gäller det försäkringsavtalsrättsliga förhållandet mellan försäkringsbolag och de för-

⁷¹ Till Fick, vol. I s. 225–304.

⁷² Silke Völker, vol. I s. 451–565.

⁷³ Anastasia Paphoma-Baetge, vol. I s. 567–653.

⁷⁴ Francesca Brunetta d’Usseaux, vol. s. 655–753.

⁷⁵ Silke Völker, vol. I s. 755–818.

⁷⁶ Till Fock, vol. II s. 819–905.

⁷⁷ Jens M. Scherpe, vol. II s. 907–1000.

⁷⁸ Susanne Schlenker, vol. II s. 1125–1198.

⁷⁹ Moritz Bälz, vol. II s. 1199–1272.

⁸⁰ Susanne Schlenker, vol. II s. 1273–1376.

⁸¹ Giesela Rühl, vol. II s. 1377–1520.

⁸² Ulrike Lemmel, vol. I s. 305–450.

⁸³ Ulrike Lemmel, vol. II s. 1001–1123.

⁸⁴ Katja Lenzing, vol. I s. 139–223.

⁸⁵ Dorothee Janzen, vol. II s. 1521–1575.

⁸⁶ Art. 1:101 st. 1.

säkrade, ej de associationsrättsliga spörsmålen om förhållandet mellan det ömsesidiga bolaget och dess medlemmar. Att all försäkring omfattas av PEICL betyder inte att dess regler därför också i praktiken alltid är tillämpliga. Reglerna kan endast bli gällande om parterna kommit överens om att deras försäkringsavtal skall styras av dem, se vidare under H nedan om optionell tillämpning.

b. Återförsäkring

Art. 1:101 andra stycket

”(2) PEICL skall ej tillämpas på återförsäkring.”

52. Ett undantag från PEICLS allmänna tillämpning föreskrivs redan i den första artikeln. *Återförsäkring* omfattas inte av reglerna. PEICL har här följt den vanliga linjen i nationell försäkringsavtalslagstiftning i Europa och som också gäller för FAL.⁸⁷ Inom EU är återförsäkring i första hand en försäkringsrörelserättslig fråga. Uteslutningen i PEICL av återförsäkringen är dock inte helt självklar. En kvalificering av återförsäkring leder från europeisk synpunkt visserligen först till försäkringsrörelserätten; återförsäkringsdirektivet gick i första hand ut på att försäkringsföretag som i första eller senare led återförsäkrar försäkringar som meddelas direkt till slutkunder, i huvudsak skulle omfattas av samma rörelseregler som gäller försäkringsföretag som driver direkt försäkringsverksamhet.⁸⁸ Men återförsäkring rymmer också kontraktsrättsliga inslag. Försäkringsstagaren av den direkta försäkringen kan tänkas vara i behov av skyddsregler såvitt avser just återförsäkringen. I kommentar C8 till art. 1:101 PEICL sägs visserligen å ena sidan att rättsområdet tillhör försäkringsavtalsrätten, å andra sidan att detta inte är fallet. Motsägelsen kan förklaras med uppfattningen att återförsäkring visserligen traditionellt anses höra till försäkringsrörelserätten men också kan beaktas inom ramen för försäkringsavtalsrätten, låt vara att den inte riktigt ansetts passa in i PEICL.

c. Massrisker och stora risker

Art. 1:103

53. När det gäller spörsmålet vilket lands lag som skall tillämpas på skadeförsäkring skiljer generationsdirektiven mellan *stora risker* och *massrisker*. De förra är sådana där försäkringstagaren inte har ansetts behöva särskilt skydd. De

⁸⁷ 3 § 2 st.

⁸⁸ Jfr prop. 2007/08:40 s. 54.

stora riskerna har i ett annex till art. 1:103 i första hand preciserats till att avse de risker nedan som är antecknade med kursiverad stil.⁸⁹

1. olycksfall,
2. sjukdom,
3. landfordon (andra än spårfordon),**
4. *spårfordon*,
5. *luftfartyg*,
6. *fartyg (havs-, sjö-, flod- och kanalfartyg)*,
7. godstransport,
8. brand och naturkrafter,**
9. annan sakskada,**
10. motorfordonsansvar,**
11. *luftfartygsansvar*,
12. *fartygsansvar*,
13. allmän ansvarighet**,
14. kredit,*
15. borgen,*
16. annan förmögenhetsskada,**
17. rättsskydd,
18. assistans,
19. livförsäkring (utom klasserna under 20–21 nedan),
20. äktenskaps- och födelseförsäkring,
21. försäkring kopplad till investeringsfonder.

Även de försäkringsklasser som angetts med * ovan (14 och 15) är stora risker men endast om försäkringstagaren är näringsidkare. Försäkringsklasserna med ** ovan är det under förutsättning att försäkringstagaren är näringsidkare och minst två av följande förutsättningar är uppfyllda enligt senast fastställda resultat- och balansräkning:

- a. Försäkringstagaren har en balansräkning som uppgår till minst ett belopp motsvarande 6 miljoner Euro.
- b. Försäkringstagaren har en nettoomsättning som uppgår till minst ett belopp motsvarande 12,8 miljoner Euro.
- c. Försäkringstagaren har haft i genomsnitt minst 250 personer anställda under räkenskapsåret.

⁸⁹ Uppräkningen grundar sig ytterst på art. 5 d i direktiv 73/239/EEG, en bestämmelse som senare infördes i artikel 5 i direktiv 88/357/EEG och ändrades genom art. 2 direktiv 90/618/EEG, ett direktiv som avser ansvarsförsäkring för motorfordon.

54. Vad som inte är stor risk är en massrisk. Som framgår innehåller kategorin massrisker inte bara konsumenter som försäkringstagare utan även ”småföretag” och andra något större företag. Fördelen med den anknytning till generationsdirektiven som projektgruppen gjorde var att gruppen själv slapp stå för den *skillnad* som från skyddssynpunkt annars måste göras mellan stora och små företag. Gränsdragningen överläts till avgörande av direktiven. Om någon lagstiftare i Europa har erfarenhet av svårigheterna med att arbeta med denna skillnad så kan det sägas vara Sverige. För den svenske lagstiftaren kom skillnaden slutligen bara att ligga i den som följer av distinktionen mellan konsumentförsäkring och företagsförsäkring. Projektgruppen som var medveten om rättsläget i Sverige⁹⁰ kunde givetvis göra gällande att FAL, som inte gör skillnad mellan stora och små företag, ej tillräckligt tillvaratagit småföretagens svårigheter när de hamnat på samma linje som stora företag.

55. Det var från början tänkt att projektgruppen enbart skulle arbeta med massrisker; det var ju här som det verkliga skyddsbehovet fanns. De stora riskerna skulle helt lämnas åt sitt öde. Mot slutet av arbetet ändrade projektgruppen emellertid uppfattning. Även stora risker täcks nu av PEICL. Sättet att få denna ekvation att gå ihop blev att göra det möjligt för parterna att avvika från PEICL om detta var till förmån för försäkringsbolaget (se vidare härom under tvingande lagstiftning, I nedan).

d. Försäkringsförmedlingsrätten

Jfr art. 1:101

56. Försäkringsförmedling regleras i Europa av ett särskilt direktiv från 2002.⁹¹ PEICL angår rättsförhållandet mellan försäkringsbolag och försäkringstagare. Vad som gäller när en oberoende försäkringsmäklare kommer in i bilden framgår av direktivet. En av bolaget anställd agent står emellertid bolaget så nära att regler om agentens behörighet ansetts nödvändiga att ge. Försäkringstagaren måste kunna lita på att agenten har en viss behörighet på grund av sin ställning och att denna behörighet inte inskränkts av försäkringsbolaget i vissa hänseenden. Se härom art. 3:101 och 3:102. I den sist nämnda artikeln behandlas också försäkringsbolagets ansvar om agenten uppträder som om han eller hon var en oberoende mäklare.

⁹⁰ Se N1 till Art. 1:101.

⁹¹ 2002/92/EC.

e. Sjöförsäkring

Jfr art. 1:101

57. I många europeiska länder är sjöförsäkring ställd utanför den försäkringsavtalsrättsliga lagstiftningen. PEICL har brutit upp från denna mer traditionella linje och därmed liksom FAL hållit sig till mera moderna tendenser på området.⁹²

H. Optionell tillämpning

Art. 1:102

”PEICL skall tillämpas när parterna, oavsett varje begränsning av lagval enligt internationell privaträtt, har kommit överens om att deras avtal skall styras av PEICL. Med förbehåll för artikel 1:103 skall PEICL tillämpas i sin helhet och ingen uteslutning av särskilda bestämmelser i principerna skall vara tillåten.”

58. PEICL förändrar inte den nationella försäkringsavtalsrättsliga lagstiftningen. Den senare skall stå kvar *som om inget hänt*. I stället erbjuder PEICL ett alternativ till nationell lag vilket ger parterna frihet att välja som de själva vill. Tanken är att PEICL skall omsättas i ett direktiv som tvingar medlemsstaterna att införa direktivets regler i deras nationella lagstiftning. I varje medlemsland skulle försäkringstagaren sålunda ha två regelsystem att välja på i form av två lagar.

59. Väljer parterna PEICL, måste dess regler emellertid *respekteras i sin helhet*. Det går sålunda inte att bara plocka russin ur kakan. Här gäller allt eller intet. Detta grepp är nödvändigt för att PEICL skall kunna spela den viktiga integrationsbefrämjande roll som varit avsikten.

60. Förhållandet mellan PEICL och den internationella privaträtten är inte helt lätt att hantera. Typiskt är också att en regel som uppställs för att bemästra detta förhållande lätt kan visa sig svårtolkad. Orden ”oavsett varje begränsning av lagval enligt internationell privaträtt” i artikel 1:102 har tyvärr denna karaktär. De tycks emellertid böra förstås på följande vis. *Utgångspunkten* är visserligen att de internationellt privaträttsliga reglerna inte skall kunna undantränga PEICL. Men situationen kan vara sådan att man trots allt måste respektera ett förbud mot en tillämpning av PEICL därför att de internationellt privaträttsliga regler som gäller är *tvingande*. Ett exempel som nämns i Kommentaren C 2 till

⁹² Se Kommentaren C7 till art. 1:101.

art. 1:102 är följande. En försäkringstagare bosatt i Unionen tecknar en försäkring med ett försäkringsbolag utanför gemenskapen. Risker är belägen i ett tredje land. Om detta lands internationellt privaträttsliga regler inte tillåter en kontraktuell avvikelse från sin egen tvingande lagstiftning, skulle gemenskapslagstiftningen för att undvika olika lösningar i domstolar inom gemenskapen och de utanför denna inte heller tillåta en tillämpning av PEICL.

I. Tvingande regler

Art. 1:103

61. Den europeiska försäkringsavtalslagstiftningen ger exempel på flera olika sätt att styra regelsystemet på med hjälp av tvingande regler. Varianterna är många och svåra att jämföra med varandra. Allt beror ytterst på de materiella reglernas innehåll och en exakt jämförelse förutsätter normalt ingående kunskaper i detta avseende. *Två varianter* är emellertid vanliga. Den ena innebär att lagregeln blir tvingande utan varje möjlighet att undkomma den; detta är en absolut tvingande regel. Den andra ger försäkringsbolaget möjlighet undvika regeln om avvikelser från densamma är till förmån för försäkringstagaren. Projektgruppen utnyttjade båda dessa varianter.

62. I ett arbete som alltjämt pågår har projektgruppen i art. 1:103 1 st. hittills föreskrivit att tre av reglerna i PEICL är absolut tvingande och att detsamma gäller en särskild grupp av regler. Den *första* av de tre reglerna är art. 1:102 som behandlar två förutsättningar för en optionell tillämpning. Parterna måste ha kommit överens om att deras försäkringsavtal skall regleras av PEICL. Och reglerna kan inte brytas ut utan måste tillämpas i sin helhet (jfr ovan). Den *andra* regeln är art. 2:104 enligt vilket lagrum försäkringsbolaget har rätt att såväl häva avtalet som erhålla den premie som försäkringstagaren skall betala, om bolaget letts att ingå avtalet genom försäkringstagarens bedrägliga handlande i samband med hans upplysningsplikt. Den *tredje* föreskriften i PEICL som är absolut bindande är art. 13:101 som begränsar rätten att teckna en summaförsäkring till vissa preciserade händelser. Den *grupp* av regler i PEICL som är tvingande vid sidan av de tre nu nämnda reglerna är övriga artiklar ”i den mån de angår sanktioner mot bedrägligt handlande”.

J. Tolkning

Art. 1:104

”PEICL skall tolkas och utvecklas i ljuset av sin text, sitt sammanhang och sin komparativa bakgrund och i överensstämmelse med sina syften. Hänsyn skall särskilt tas till behovet att främja god sed och korrekt uppträdande på försäkringsområdet, säkerhet i kontraktuella relationer, enhetlighet i tillämpningen och adekvat skydd av försäkringstagare.”

a. Lag eller avtal?

63. Det är möjligt att de principer för tolkning av rättsregler som uppställs i internationella sammanhang ser en skillnad mellan regler i lag och sådana som angår kontrakt. Om detta skulle vara fallet finns skäl anta att det är reglerna för tolkning av lag som har betydelse såvitt avser PEICL. Dess regler bygger visserligen på ett avtal mellan försäkringstagaren och försäkringsbolaget, men avtalet går ut på att omfatta en lagreglering. Det är denna som parterna har i sikte när avtalet ingås, varför en tolkning av hur de har uppfattat avtalet i vart fall inte direkt kan spela någon roll när man skall tolka hur en oklarhet i PEICL skall förstås. I stället blir det hur de lagstadganden som PEICL innehåller skall uppfattas. Kanske kan man säga att i första hand en *objektiv tolkning* av reglerna kommer i fråga.

b. Tre delar av art. 1:104

64. I art. 1:104 uppställs regler om hur PEICL bör tolkas. En ordagrann läsning av dessa regler kan ge intrycket att de består av tre delar. En *första* tar sikte på traditionella och ostridiga faktorer vilka så gott som alltid brukar åberopas såväl nationellt som internationellt och som är allmänna i den meningen att de kan åberopas i alla sammanhang, såväl i fråga om försäkring som utanför detta område. Enligt denna del skall PEICL tolkas i ljuset av dess ordalydelse, sammanhang, syfte och komparativa bakgrund.⁹³ Den *andra* delen av tolkningsreglerna i art. 1:104 kan endast förekomma vid försäkring. Hänsyn skall sålunda särskilt tas till behovet av att främja god tro och korrekt uppträdande på försäkringsområdet samt av adekvat skydd av de försäkrade. Den *tredje* delen av tolkningsreglerna har blandad karaktär. Den är visserligen allmän såtillvida som att den också kan åberopas utanför försäkringsområdet. Den har emellertid i art. 1:104

⁹³ Komparativ bakgrund kan naturligtvis även nationella lagar ha.

antecknats som särskilt viktig att beakta vid tolkning av PEICL. Särskild hänsyn skall enligt stadgandet tas till säkerhet i kontraktuella relationer samt till enhetlighet i tillämpningen.

65. En gruppering av reglerna av detta slag är emellertid onödigt ansträngd. Vad som förekommer i nationella tolkningssammanhang har inte med saken att göra.⁹⁴ Det är för PEICL:s del i stället fråga om tolkningsprinciper av *EG-rättsligt slag*. Och givetvis tar alla sikte på att det är fråga om försäkring på gemenskapsnivå, närmare bestämt om PEICL. De omständigheter som nämns i artikel 1:104 är följande (se c–h nedan).

c. Språkfrågan

66. I Kommentaren till art. 1:104 understryks att det förhållandet att ordalydelsen i PEICL för närvarande är på engelska inte innebär att den engelska rätten har någon betydelse i sammanhanget; tolkningen måste bli *autonom*. När PEICL har antagits och översatts till de officiella språken i gemenskapen kommer varje land att få ge ordalydelsen i ett stadgande den betydelse det har i det landet. Problem kan uppkomma när flera länder har tolkat ordalydelsen olika. Meningen skall enligt EG-domstolens praxis då klargöras i ljuset av syftet med regeln, varvid alla officiella versioner av stadgandet skall beaktas.⁹⁵

d. Sammanhang

67. Med sammanhang skall här förstås den *nivå i gemenskapslagstiftningen* på vilken tolkningsproblemet uppkommit.⁹⁶ Besked i detta avseende kan hämtas i EG-domstolens praxis. Enligt denna skulle det i första hand bli fråga om PEICL självt. Det stadgande som är föremål för tolkningen måste sålunda belysas med hjälp av den helhet regelsystemet utgör. Det finns emellertid en tendens hos EG-domstolen att lyfta upp nivån till högre nivåer. Annan gemenskapslagstiftning kan komma in i bilden, enstaka lagar eller flera. Och den högsta nivån torde bli allmän gemenskapslagstiftning.⁹⁷

⁹⁴ Hur annorlunda villkorstolkning kan te sig enligt nationella regler och principer framträder tydligt vid läsningen av B. Bengtsson, Försäkringsavtalsrätt, 2 uppl. 2010 s. 50–69.

⁹⁵ Se art. 1:104 C3, där hänvisning sker till fallen 55/87 *Moksel v Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung* [1988] ECR 3845 st. 15 samt 26/69 *Stauder v. Ulm* [1969] ECR 419.

⁹⁶ Detta är något helt annat än vad som brukar förstås med betydelsen av ”sammanhanget” i nationella tolkningsläror, se t.ex. K. Lewison, *The interpretation of contracts*, 2nd ed. 1997, 4.11 (”Where a word has a single primary meaning, the choice between meanings is determined by the context in which the word is used.”).

⁹⁷ Se med vidare hänvisningar Kommentaren till art. 1:104 C4.

e. God sed och korrekt uppträdande

68. God sed anses vara en grundläggande princip i europeisk avtalsrätt.⁹⁸ Den har många gånger åberopats av EG-domstolen.⁹⁹ Den återfinns också i art. 1:201 PECL. Hänvisningen till korrekt uppträdande kan uppfattas som täckt av begreppet god sed och därför vara överflödig. Direktivet om oskäligen avtalsvillkor ser emellertid de båda begreppen som *separata företeelser*. Här sägs nämligen att en standardterm skall anses ”unfair” om den, i motsats till god sed, orsakar en signifikant obalans mellan parternas rättigheter och skyldigheter till nackdel för konsumenten.¹⁰⁰

f. Rättssäkerhet

69. Även principen om rättssäkerhet anses höra till de *fundamentala* principerna för gemenskapslagstiftningen. I EG-domstolens rättspraxis har den ofta åberopats på olika rättsområden. Detta gäller inte minst för kontraktsrättens del.¹⁰¹

g. Enhetlig tillämpning

70. Krav på enhetlig tillämpning är *självklar* för konventioner och internationell lagstiftning över huvud.¹⁰²

h. Försäkringstagarens skydd

71. Försäkringstagarens skyddsbehov tillvaratas i art. 7 Rom I framför allt genom att det är reglerna i det land där försäkringstagaren har sin vistelseort som skall tillämpas enligt detta stadgande. Detta måste anses vara ett adekvat skydd av försäkringstagaren. Samtidigt blir detta skydd en så pass försvårande omständighet för försäkringsbolagen från integrationssynpunkt att den motiverat uppställandet av PEICL.

⁹⁸ Begreppet är traditionellt starkt förankrat och använt både som sköld och svärd i tysk kontraktsrätt, se W.F. Ebke och B. M. Steinhauer, *The Doctrine of Good Faith in German Contract Law*, Ur: *Good Faith and Fault in Contract Law*, ed. by J. Beatson and D. Friedmann, 1995, s. 171 ff. Det är mera omdiskuterat i angloamerikansk rätt, se E. A. Farnsworth, *Good Faith in Contract Performance*, Ur: samma verk s. 153 ff.

⁹⁹ Se Kommentaren till art. 1:104 C5.

¹⁰⁰ Jfr Kommentaren till art. 1:104 C5.

¹⁰¹ Se Kommentaren till art. 1:104 C6.

¹⁰² Se vidare Kommentaren till art. 1:104 C7.

K. Nationell lag och allmänna principer

Art. 1:105

”(1) Tillflykt till nationell rätt, vare sig för att inskränka eller komplettera PEICL, är ej tillåten. Detta gäller inte tvingande nationell lag införd för sådana försäkringsbranscher som inte är täckta av specialregler i PEICL.

(2) Spörsmål rörande försäkringsavtal som inte är uttryckligen avgjorda i PEICL skall besvaras i överensstämmelse med the Common Frame of Reference för europeisk kontraktsrätt (PECL) och, i frånvaro av pertinenta regler i det instrumentet, i enlighet med allmänna principer för medlemsstaterna.”

72. Projektgruppen har aldrig eftersträvat ett system som skulle täcka alla de frågor som kan aktualiseras i försäkringsavtalsrätten. I stället har gruppen tagit upp för området väsentliga frågor och härvid arbetat pragmatiskt. Frågan är då vad som skall gälla om PEICL inte räcker till. Antag att ett spörsmål dyker upp som inte besvaras av PEICL. Vad göra?

73. En tänkbar möjlighet skulle kunna vara att hämta ledning i den nationella lagstiftningen. Gruppen avstyrkte emellertid bestämt från att över huvud blanda in dessa regler i bilden. I art. 1:105 1 st. upptogs ett förbud mot att hämta ett svar i den nationella lagstiftningen, vare sig det var fråga om att begränsa eller komplettera PEICL. I bestämmelsens andra mening var man dock tvungen att göra undantag för tvingande nationella regler särskilt införda för sådana typer av försäkringar som inte var täckta av speciella regler i PEICL.

74. Återstod två alternativ. Det *ena* är att nya och för området passande speciella regler och grundsatser utvecklades i anslutning till PEICL. För detta ändamål skulle den tolkningsregel som gäller för PEICL och som upptagits i art. 1:104 kunna komma väl till pass. Det *andra* alternativet skulle vara att förlita sig på regler och grundsatser som står i överensstämmelse med den allmänna kontraktsrätt som utvecklats av Landokommissionen, sålunda till PECL. Om sådana inte står till buds skulle hela frågan till sist kunna överlåtas till besvarande av sådana allmänna principer som kan anses vara gemensamma för medlemsstaterna.

75. Gruppen valde *det andra* av dessa två huvudalternativ. Visst kan den allmänna kontraktsrätten och måhända även allmänna europeiska principer i ett eller annat avseende komma till användning. Men det måste ske efter en noggrann prövning, där de försäkringsrättsliga aspekterna dominerar, något som inte kan garanteras om man i denna situation bara *a priori* okritiskt överlämnar svaret till allmän europeisk kontraktsrätt eller till allmänna europeiska avtalsrättsliga principer.

76. Utvecklingen av europeisk försäkringsavtalsrätt bör sålunda överlämnas till denna själv. Domstolar i alla länder och i sista hand EG-domstolen är fullt kapabla att sköta detta arbete. Det är *inom det särskilda systemet* som all utveck-

ling bör äga rum. Om PEICL utvecklas efter dessa linjer skapas ett till sist oberoende rättsområde som successivt kan växa inom sig självt med hjälp av de egna drivkrafterna.

77. Samma inställning bör prägla utvecklingen av den *nationella* försäkringsavtalsrätten. Redan i dag står exempelvis klart att allmän svensk kontraktsrätt kan komma till hjälp, när problem dyker upp som inte besvaras av FAL.¹⁰³ Det kan tänkas att rättsläget skulle vara sådant att spørsmålet bör överlämnas till besvarande av allmän kontraktsrätt. Men det kan i så fall antas ske med stränga förtecken. Inget överlämnande bör ske i det konkreta fall utan en prövning som garanterar att resultatet överensstämmer med de värderingar som kännetecknar den svenska försäkringsavtalsrätten. Och att i slutomgången hänvisa till den allmänna kontraktsrätten bör inte ske utan vidare, även om densamma varit till hjälp. Det bör klargöras att den regel eller grundsats som väljs har försäkringsavtalsrättslig karaktär.

L. Preskription

a. Inledning

78. PEICL innehåller tre artiklar som angår preskription: art. 7:101, 7:102 och 7:103. Art. 7:101 angår preskription av försäkringspremien, art. 7:102 av försäkringsersättningen medan art. 7:103 gäller övriga frågor om preskription i samband med försäkring. De två första artiklarna är helt självständiga i förhållande till PECL. Den tredje, artikel 7:103, överlämnar däremot andra frågor än de som upptas i de två första artiklarna till PECL.

79. I Europa behandlar den nationelle lagstiftaren preskription av försäkringsersättning vid försäkring på två sätt. Antingen ges inga speciella regler alls, eller också är förhållandet tvärtom. Till den förra gruppen hör Storbritannien och Nordirland. Dessa länder saknar sålunda helt särskilda lagregler som skall tillämpas vid försäkring och detta gäller vare sig det är fråga om premie eller försäkringsersättning. I stället blir allmänna regler om preskription tillämpliga. Sådana lagregler finns i England och Wales samt på Nordirland. Om parterna inte i avtal har begränsat preskriptionstiden ytterligare löper den på sex år; har kontraktet ingåtts ”under seal” är tiden den dubbla, 12 år. I Skottland är den allmänna preskriptionstiden fem år och denna tid gäller för alla avtal.

80. Frankrike får illustrera vad som kan gälla i länder som i likhet med Sverige håller sig med särskilda bestämmelser rörande preskription vid försäkringsavtal. Den allmänna preskriptionstid som föreskrivs i C. civ. var ända fram till år 2008 så mycket som 30 år. En lag av den 17 juni detta år minskade tiden

¹⁰³ Se B. W. Dufwa, Anmälan av B. Bengtsson, Försäkringsavtalsrätt., SvJT 2008 s. 494–498.

till 5 år.¹⁰⁴ Den i C.civ. föreskrivna tiden ger endast huvudregeln. Från denna ges åtskilliga undantag i den franska civilrätten. Ett av dem gäller försäkringsavtal. Här är huvudregeln att tiden är två år, en tid som inte ändrades genom 2008 års reform. Den tvååriga preskriptionstiden är upptagen i Code des assurances, som endast innehåller två artiklar rörande preskription: art. L. 114-1 och L. 114-2. Enligt den förra artikeln beror utgångspunkten för tiden framför allt på försäkringstypen i fråga. Vid livförsäkring gäller också att tiden inte är två år utan tio år.

81. Den skillnad som PEICL gör mellan premie (art. 7:101) och försäkringsersättning (art. 7:102) är fundamental och rättspolitiskt betingad. Premien åligga försäkringstagaren att betala, försäkringsersättningen är det försäkringsbolagets sak att betala.

b. Premien

Art. 7:101

”Talan om betalning av premie preskriberas efter en period av ett år från den tidpunkt då betalningen skulle ha skett.”

82. Artikel 7:101 föreskriver att talan om betalning av premie preskriberas efter en period av ett år från den tidpunkt då betalningen skulle ha skett. Tidsfristen avviker från den treåriga tid som PECL arbetar med. Kommentaren till stadgandet påpekar att PECL visserligen håller sig med denna längre tid men understryker att premien brukar betalas periodiskt, mycket ofta månadsvis. Försäkringsbolagen behöver på grund av sina rutiner inte heller någon längre preskriptionstid.

83. Det är mindre vanligt förekommande i europeiska länder att särskild preskriptionstid införts för premien. Bestämmelser av detta slag finns dock i Italien (ett år), Portugal (två år), Spanien (ett halvår), Danmark (ett halvår) och Sverige (ett halvår). Det vanliga är att preskription behandlas på samma sätt vare sig det är fråga om premie eller försäkringsersättning.¹⁰⁵

84. Allt som allt, och vare sig de är speciella eller allmänna, växlar preskriptionstiderna för premie i Europa: två år i Frankrike, Portugal och Schweiz, tre år i Österrike, Belgien, Luxemburg, Nederländerna och Polen, fyra eller fem år i Grekland, fem år i Skottland och Schweiz och som framgått än mer i Storbritannien.¹⁰⁶

¹⁰⁴ Bestämmelsen var före 2008 års reform upptagen i C. civ. art. 2262. I dag återfinns den i art. 2224 C. civ.

¹⁰⁵ Kommentaren N2 till art. 1:107.

¹⁰⁶ Kommentaren N5 till art. 1:107.

c. Försäkringsersättningen

Art. 7:102

”(1) I allmänhet preskriberas talan om försäkringsförmåner efter en period av tre år från det ögonblick då försäkringsbolaget fattar eller skall anses ha fattat ett slutligt beslut om kravet i enlighet med Artikel 6:103. I alla händelser preskriberas emellertid talan senast efter en period av tio år från det att försäkringsfallet inträffade med undantag för livförsäkring för vilken den relevanta perioden är 30 år.

(2) Talan om betalning för återköpsvärdet av livförsäkring preskriberas efter en period av tre år från den tidpunkt då försäkringstagaren erhåller den slutliga beräkningen av försäkringsbolaget. I alla händelser preskriberas talan senast efter en period av 30 år från livförsäkringsavtalets slut.”

85. Enligt art. 1:702 preskriberas talan om försäkringsersättning efter en period av tre år. Utgångspunkten för denna tidsfrist börjar löpa enligt en bestämmelse som tar sikte på skaderegleringen, nämligen art. 6:103. Denna föreskrift innebär följande.

86. Enligt huvudregeln i art. 6:103 1 st. skall regleringen ske snabbt. Till denna regel är i art. 6:103 st. 2 fogad en regel som på ett dramatiskt sätt kan antas påskynda skaderegleringen. Försäkringskravet skall anses godtaget om inte försäkringsbolaget avslår eller skjuter upp ett godtagande av detsamma genom ett skriftligt meddelande med angivande av skälen för beslutet inom en månad efter mottagandet av de relevanta dokumenten och annan information.

87. Tidsfristen på tre år enligt art. 1:702 börjar löpa från det ögonblick då försäkringsbolaget fattar eller skall anses ha fattat ett slutligt beslut om kravet i enlighet med art. 6:103.

88. Så långt den treåriga preskriptionsfristen. Såsom förekommer i den europeiska skadeståndslagstiftningen¹⁰⁷ har i principerna också upptagits en yttersta frist. Denna är satt till tio år, se art. 7:102 st. 1 andra meningen utom för livförsäkring där fristen är 30 år. Utgångspunkten för dessa frister är det ögonblick då försäkringsfallet inträffade. Denna tidpunkt bestäms objektivt. Vad försäkringstagaren kände till eller borde ha känt till om försäkringsfallet saknar betydelse. Skulle försäkringstagaren först efter utgången av denna frist bli medveten om att det varit fråga om ett försäkringsfall är inget att göra. Preskription har inträtt.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Jfr 12 § andra stycket produktansvarslagen (1992:18).

¹⁰⁸ Se Kommentaren C4 till art. 7:102.

M. Sammanfattande anmärkningar

a. Kort återblick

89. Rättsvetenskapsmän från flera europeiska länder bildade 1999 en projektgrupp (kallad Restatement of European Insurance Contract Law) som har utarbetat principer för en europeisk försäkringsavtalsrätt. Dessa har upptagits såsom regler försedda med kommentarer och hänvisningar till nationell lagstiftning. Gruppens arbete är inte avslutat. Det hittillsvarande resultatet har redovisats i en år 2009 publicerad bok: Principles of European Insurance Contract Law (PEICL). Arbetet täcker dels bestämmelser gemensamma för alla kontrakt inkluderade i principerna, dels för skadeförsäkring gemensamma bestämmelser. Gruppens fortsatta arbete är inriktat på i första hand kollektiva försäkringar, här efter särskilda regler för ansvarsförsäkring och slutligen även livförsäkring.

90. Syftet med PEICL är att komma förbi de svårigheter som den internationella privaträtten bereder Europas försäkringsbolag när det gäller att tillgodose det krav på effektiv konkurrens som en europeisk integration förutsätter. Reglerna får som resultat att bolagen inte utan vidare ger sig in i en konkurrens med andra bolag på marknader där bolagen inte känner sig som hemma på grund av att lagvalet ofta skall ske så att det är försäkringstagarens lands lag som skall gälla.

91. Stora ansträngningar har lagts ned på principernas utformning. Förhoppningen är att principerna skall kunna leda till ett *direktiv* för europeisk försäkringsavtalsrätt. Även om denna förhoppning aldrig slår in bör principerna ha intresse för den nationelle lagstiftaren.

b. Rättsvetenskapens uppgift

92. PEICL är skapad av europeiska rättsvetenskapsmän. För de svenska kollegerna erbjuder PEICL en *utmaning*. Några omedelbara och konkreta spörsmål blir följande. Står PEICL i överensstämmelse med de grundläggande principer på vilka FAL vilar? Om detta inte är fallet: var finns avvikelserna? På vilket sätt kan PEICL spela en roll i en framtida utveckling av FAL?

93. Att besvara frågor av detta slag är emellertid inte tillräckligt. *Vetenskapen har inget hemland*. En omvärldsanalys blir oundviklig för den sanne rättsvetenskapsmannen. Var går skiljelinjerna mellan de olika länderna eller grupper av länder i Europa? Hur skall de förklaras? Hur kan svensk rättsvetenskap bidra till en bättre förståelse för den utveckling som nu äger rum i Europa såvitt avser försäkringsavtalsrätten?

94. I sammanhanget aktualiseras vårt *behov av komparativ analys*. När Jan Hellner skrev sin berömda Försäkringsrätt fylldes hans verk av hänvisningar till främmande rättsordningar. Senare gav Hellner gång på gång prov på sin lidelse

för att söka sanningen med hjälp av det komparativa instrumentet. För den som ville skriva en avhandling i skadestånds- eller försäkringsrätt var utgångspunkten obevlig. Utan ett komparativt perspektiv var det enligt Hellner över huvud taget ingen idé att skriva en doktorsavhandling på området.

95. En och annan nordisk rättsvetenskapsman har följt Hellners stränga linje. Hit hör Bertil Bengtsson som byggde upp sin doktorsavhandling på ett omfattande internationellt underlag.¹⁰⁹ Utanför ersättningsrätten finns alltså doktorsavhandlingar med samma ambition.¹¹⁰ Och utan tvivel har denna inriktning blivit viktigare i dag än tidigare med tanke på europeiseringen. Från denna synpunkt har *PEICL ett särskilt värde för rättsvetenskapen*. Principerna erbjuder en möjlighet till en förnyad och fördjupad analys av den svenska försäkringsavtalsrätten i ett europeiskt perspektiv.

96. Det finns naturligtvis anledning förvänta sig samma inställning till sann rättsvetenskap från europeiska rättsvetenskapsmän verksamma utanför Norden. Såvitt kan bedömas lever den svenska försäkringsavtalsrätten ett *förhållandevis tryggt liv* i detta avseende. Dagens strävanden mot en europeisk försäkringsavtalsrätt kännetecknas just av det kristallklara konsumentskyddstänkande som karakteriserade 1980 års konsumentförsäkringslag och som två decennier senare förhållade så många deltagare i 1999 års konferens i Stockholm, i vilken PEICL kan sägas ha sina rötter.

97. Läget kan jämföras med *skadeståndsrättens* situation. Här finns rättsvetenskapsmän verksamma utanför Norden som är direkt skeptiska till möjligheterna för de nordiska rättsreglerna att göra sig gällande i sammanhanget. Dessa regler anses alltför speciella och rentav direkt olämpliga som underlag för en harmonisering.¹¹¹ Mot detta kan hävdas att ett sådant synsätt inte har med en seriös europeisk integration att göra, låt vara att motiven för en harmonisering är svårare att finna här än i försäkringsavtalsrätten. Än mindre har attityden med sann rättsvetenskap att göra.

¹⁰⁹ B. Bengtsson, Om ansvarsförsäkring i kontraktsförhållanden, del I (Den skadeståndsrättsliga bakgrunden) och II (Försäkringsskyddet). 1960. I båda delar framträder starkt den internationella inriktningen.

¹¹⁰ Se t.ex. J. Munukka, Kontraktuell lojalitetsplikt. Akademisk avhandling. 2007. S. 17–70. Avhandlingen angår i viss utsträckning även försäkringsavtalsrätten.

¹¹¹ Se t.ex. C. von Bar, On Drafting Principles of Tortious Liability, ur *Towards a European Civil Code. Reflections on the Codification of Civil Law in Europe* (eds. G. Barret et L. Bernardeau), ERA-Forum 2002, s. 73 ("The Scandinavian systems have to some extent gone their own way, a route which can be accommodated but not followed in the draft proposed by the Group").

c. Lagstiftarens uppgift

98. Sverige står inför en översyn av FAL. Ingenting förefaller lämpligare och angelägnare än att lagstiftaren i arbetet härmed också *beaktar och analyserar* de principer som upptagits i PEICL.

Välkommen att kommentera detta bidrag på JT-forum på Juridisk Tidskrifts hemsida, www.jt.se.