

God försäkringsförmedlingssed – en mellanmansrättslig skyldighet även utanför uppdragsförhållandet

ANTONIA KRZYMOWSKA

1. Inledning

Under de senaste decennierna har fler professioners yrkesutövning reglerats. Ett centralt begrepp i dessa regleringar har varit frågan om *god sed* på respektive område. Det är bland annat genom denna dynamiska och centrala *soft law* de aktuella professionerna kontinuerligt antar sin rättsliga form. Det finns givetvis svårigheter med att fastställa vad som är god sed för en yrkesutövare, men det har även visat sig vara svårt att fastställa vem som överhuvudtaget kan göra gällande att yrkesutövaren är skyldig att följa den goda seden.

Den frågan ställdes på sin spets i *NJA 2013 s. 1121*¹ där Högsta domstolen (HD) kom att pröva ifall en försäkringsgivare kunde göra gällande att en försäkringsförmedlare agerat i strid mot god försäkringsförmedlingssed och därmed ådragit sig ett skadestånd för ren förmögenhetsskada gentemot försäkringsgivaren. Frågan rör således förmedlarens ansvar gentemot uppdragsgivarens motpart. HD fastslog att god försäkringsförmedlingssed uppställts i försäkringsavtalets båda parterers intresse och att försäkringsförmedlaren ska iaktta den goda seden i sin yrkesutövning i förhållande till såväl uppdragsgivaren som försäkringsgivaren.

Nämnda avgörande aktualiserar alltså mellanmannens ansvar mot avtalets båda parter. I följande framställning redogörs för några allmänna utgångs-

¹ Professor Håkan Andersson har i sin artikel på InfoTorg analyserat rättsfallet ur ett strukturellt och hermeneutiskt perspektiv. Se Andersson, Håkan, Strukturernas skadeståndsrättsliga spel (I) – den goda försäkringsförmedlingssedens skyddsändamål, InfoTorg, publicerad 23 juni 2014.

punkter beträffande försäkringsförmedlingsuppdraget för att därefter ställa avgörandet i kontrast till annan svensk mellanmansrättslig reglering.

2. Något om försäkringsförmedlarens rättsliga ställning

2.1 Utgångspunkt

En försäkringsförmedlars skyldighet att agera aktsamt och tillvarata uppdragsgivarens, *försäkringstagarens*,² intressen lagreglerades första gången 1989 i försäkringsmäklarlagen (FfmL).³ Likt föregångaren stipulerar den numera gällande lagen om försäkringsförmedling⁴ att försäkringsförmedlaren allmänt är skyldig att i sin verksamhet iaktta god försäkringsförmedlingssed och med tillbörlig omsorg tillvarata kundens intressen.⁵ Det är vidare den goda försäkringsförmedlingsseden som lägger grunden för den skadeståndsrättsliga regleringen i FfmL.⁶ Det är skadeståndsrättens avhängighet av god försäkringsförmedlingssed i 5 kap. 4 § som föranlett frågan huruvida en *försäkringsgivare* överhuvudtaget kan framställa skadeståndskrav mot försäkringsförmedlaren med stöd av FfmL – särskilt då försäkringsförmedlarens förhållande till försäkringsgivaren förblivit oreglerat i lag.⁷

Frågan om den goda sedens skyddande krets har en avgörande betydelse för en försäkringsavtalsparters möjlighet till skadestånd enligt FfmL. I och med NJA 2013 s. 1121 har HD prövat tillämpningsområdet för den goda försäkringsförmedlingsseden och kommit att närmare utmejsla försäkringsförmedlarens rättsliga ställning.

2.2 Kort om förmedlarens uppdrag

Försäkringsförmedlaren utgör en form av mellanman vars arbetsuppgifter och uppdragsomfattning varierar beroende på kategori av försäkringsförmedlare. Det finns idag ca ett tusen försäkringsförmedlarbolag som innehar tillstånd från Finansinspektionen. Försäkringsförmedlaren är ofta att betrakta som ett ombud som mot avtalad ersättning (oftast provision) medverkar vid försäljning eller vidmakthållande av försäkring, men kan också uppträda i

² Även benämnd kunden.

³ Lag (1989:508) om försäkringsmäklare, nedan gFfmL.

⁴ Lag (2005:405) om försäkringsförmedling, nedan FfmL.

⁵ Se 5 kap. 4 § FfmL.

⁶ Se 5 kap. 7 § FfmL.

⁷ Prop. 1988/89:136, s. 26.

mäklarrollen mellan försäkringsgivaren och försäkringstagaren.⁸ Den gängse avtalskonstruktionen är att försäkringsförmedlaren erhåller uppdraget från försäkringstagaren, men erhåller provision⁹ från försäkringsgivaren.¹⁰

I samband med införandet av 2005 års lag slopades det tidigare använda begreppet försäkringsmäklare och ersattes med det mer omfattande begreppet *försäkringsförmedlare*, innefattande inte bara den tidigare mäklarrollen, utan även agenter och ombud för försäkringsbolag. Den tidigare försäkringsmäklaren kom att istället inordnas under *fristående oberoende förmedlare*, *anknuten försäkringsförmedlare* samt en tredje förmedlarkategori, i fortsättningen benämnd *mellankategorin*.¹¹ Frågan om oberoendet eller anknytningen tar sikte på förmedlarens förhållande till försäkringsgivaren. Mellankategorin är de försäkringsförmedlare som varken genom avtal förbundet sig att förmedla en viss försäkringsgivares försäkringar (anknuten) eller förbundet sig att lämna opartiska analyser till försäkringstagarna (oberoende). Mellankategorin förmedlar i praktiken försäkringar från ett begränsat antal försäkringsgivare.¹²

⁸ Se bl.a. prop. 2004/05:133, s. 30 ff. Den tidigare försäkringsmäklaren ansågs inte vara behörig att träffa avtal för uppdragsgivarens räkning, men mäklarens kunskap kunde tillräknas dennes uppdragsgivare, se NJA 1992 s. 782 och Adlercreutz, Axel, och Gorton, Lars, Avtalsrätt I, 2011, 13 uppl., s. 211.

⁹ Med provision avses ersättning som utgår till förmedlaren i anledning av ett tecknat försäkringsavtal eller annan liknande omständighet (se bl.a. Ds 2014:22, s. 61). Förmedlarprovisionen bestäms individuellt för varje risk och förmedlare och beräknas vanligen på den slutliga mottagna premien för den förmedlade risken, med hänsyn tagen till eventuellt vinstutdelnings- eller återbäringsavtal, eller annan senare premiereduktion. Provisionsersättningen förekommer i olika former. I detta sammanhang kan up front-ersättningen, bestånds- eller skötselersättningen och de volymbaserade ersättningarna särskilt nämnas. Up front-ersättningen, också kallas ”förskottsersättning” är en transaktionsbaserad provision som betalas ut i förskott när ett avtal har tecknats mellan försäkringsgivaren och försäkringstagaren samt efter att premien betalats. Denna ersättningsmodell baseras vanligen på försäkringsavtalets värde för försäkringsgivaren, dvs. premiens storlek och avtalstidens längd. Up front-ersättningen kan förekomma som provision eller som en fast ersättning. Bestånds- eller skötselersättningen utgår däremot under premiebetalningstiden, men inte under utbetalningstiden. Ersättningen består av en procentsats av varje års inbetalade premie. De volymbaserade provisionerna (contingent commission) grundas på det totala antalet förmedlade försäkringar under ett år. (se t.ex. Ds 2014:22 s. 61 f.).

¹⁰ Denna avtalskonstruktion är unik för försäkringsförmedlaren. Jfr andra mellanmansrättsliga former, t.ex. fastighetsmäklaren som erhåller uppdrag och betalning från samma part.

¹¹ Riese, Tom, Försäkringsförmedling, 2012, 4 uppl., s. 13. Nedan benämns de fristående oberoende förmedlarna endast för oberoende förmedlare.

¹² Se Munukka, Jori, Kontraktuell lojalitetsplikt, 2007, s. 298, van der Sluijs, Jessica, Professionsansvarsförsäkring, 2013, s. 34 och Korling, Fredric, Rådgivningsansvar, 2010, s. 217.

I motiven till 2005 års FfmL angavs att den tidigare försäkringsmäklarens uppgift i korthet hade gått ut på att sammanföra parter som är intresserade av att ingå försäkringsavtal och därefter biträda uppdragsgivaren vid de efterföljande förhandlingarna.¹³ Vad som avses med förmedling ur ett försäkringsförmedlingsperspektiv framgår idag av 1 kap. 1 § p. 1–3 FfmL. Förmedlingen ska utgöra sådan yrkesmässig verksamhet som består i att 1) lägga fram eller föreslå försäkringsavtal eller utföra annat förberedande arbete innan försäkringsavtal ingås, 2) för någon annans räkning ingå försäkringsavtal eller 3) bistå vid förvaltning och fullgörande av försäkringsavtal.¹⁴ Förmedlingsbegreppet har således vidgats.

Det centrala momentet i begreppet försäkringsförmedling är möjligheten att påverka försäkringstagarens försäkringsskydd.¹⁵ Försäkringsförmedlarens roll i förmedlingen kan generellt hårdas till att som minst innefatta ett sammanförande av försäkringsgivaren med en försäkringstagare i syfte för parterna att träffa ett försäkringsavtal, även om uppdragen inte sällan, så som ovan framgår, innefattar ytterligare aspekter.

2.3 Kort om skadeståndsförutsättningarna

Ett grundläggande krav för försäkringsförmedlarens yrkesutövning är att denna sker med iakttagande av god försäkringsförmedlingssed¹⁶ och att förmedlaren omsorgsfullt tillvaratar uppdragsgivarens intressen.¹⁷ Denna utgångspunkt kommer i uttryck i försäkringsförmedlarens skadeståndsskyldighet enligt 5 kap. 7 § FfmL. Rent lagtekniskt förutsätter skadeståndsskyldigheten nämligen att förmedlaren åsidosatt sina skyldigheter så som de angivits i 5 kap. 4 § FfmL. En försäkringsförmedlare är enligt 5 kap. 4 §

¹³ Prop. 2004/05:133, s. 31.

¹⁴ Förmedlingsbegreppet i försäkringsförmedlingsfallen bör tolkas mot bakgrund av syftet med IMD (2002/92/EG), vilket innebär ett högt uppställt krav på yrkeskvalifikationer för de aktörer som spelar en central roll vid köp och försäljning av försäkringar. Lagstiftaren angav i propositionen till FfmL att en ren bokstavstolkning av definitionen av försäkringsförmedling närmast gav intrycket att all verksamhet som på något vis har anknytning till ett försäkringsavtal utgör försäkringsförmedling. En sådan strikt tolkning är dock varken riktig eller rimlig mot bakgrund av direktivets övriga innehåll (se prop. 2004/05:133, s. 47 ff.).

¹⁵ Prop. 2004/05:133, s. 144.

¹⁶ För den goda försäkringsförmedlingssedens definition och betydelse som rättskälla inom försäkringsförmedlingsrätten hänvisas till van der Sluijs (2013), s. 30–43.

¹⁷ Se bl.a. Dotevall, Rolf, Fullmakt och immateriella tjänster, 2013, s. 203.

FfmL skyldig att i sin verksamhet iaktta god försäkringsförmedlings sed och med tillbörlig omsorg ta till vara *kundens* intressen. Befinns försäkringsförmedlaren ha åsidosatt detta kan denne bli skadeståndsskyldig enligt 7 § för ren förmögenhetsskada som drabbat kund, en försäkringsgivare, ett fondbolag, ett förvaltningsbolag, ett fondföretag eller någon som härleder sin rätt från kunden.

Det är skrivningen i 5 kap. 4 § FfmL och dess betydelse för skadeståndsrätten för annan än uppdragsgivaren som varit föremål för HD:s prövning i NJA 2013 s. 1121.

3. Bakgrunden till NJA 2013 s. 1121

En försäkringsgivare hade genom en försäkringsförmedlare sålt försäkringar till olika kunder (försäkringstagare). Försäkringsförmedlaren hade träffat uppdragsavtal med respektive försäkringstagare samt ett provisionsavtal med försäkringsgivaren. Försäkringsgivaren gjorde i målet gällande att försäkringsförmedlaren hade tillgodogjort sig provision i strid med i första hand provisionsavtalet och i andra hand god försäkringsmäklarsed respektive god försäkringsförmedlings sed och därigenom orsakat försäkringsgivaren ersättningsgill skada som avses i 13 och 14 §§ gFfmL respektive 5 kap. 4 och 7 §§ FfmL.¹⁸

Försäkringsförmedlaren var under den aktuella perioden ansvarsförsäkrad hos två försäkringsbolag (nedan ansvarsförsäkringsbolagen). Ansvarsförsäkringsbolagen bestred skadeståndsskyldigheten och anförde att försäkringsförmedlarens agerande att tillgodogöra sig provision i strid med provisionsavtalet inte utgjorde ett sådant åsidosättande av skyldigheter som stipuleras i lag. Ansvarsförsäkringsbolagen menade att en försäkringsförmedlares åsidosättande av skyldigheter mot annan än uppdragsgivaren inte innebar ett åsidosättande av god försäkringsförmedlings sed, varför 5 kap. 4 § FfmL – och i förlängningen 7 § – inte kunde aktualiseras.

Enbart frågan om försäkringsgivarens möjlighet att begära skadestånd enligt 5 kap. 7 § FfmL kom att prövas genom mellandom.

¹⁸ I den fortsatta framställningen gör jag ingen skillnad mellan 1989 års lag och 2005 års lag, dels då skadeståndsbestämmelserna har motsvarande lydelse, dels då god försäkringsförmedlings sed bygger på god försäkringsmäklarsed. Se t.ex. van der Sluijs (2013), s. 37 f.

4. Underrätternas bedömning

Tingsrätten hade att ta ställning i frågan ifall 5 kap. 4 § FfmL är tillämplig på bedömningen av en försäkringsförmedlares agerande gentemot försäkringsgivaren. Tingsrätten konstaterade att lagens främsta syfte är att skydda försäkringstagarna, men att skadeståndsbestämmelsen i 5 kap. 7 § FfmL även omfattar skada som drabbar försäkringsgivaren. En förutsättning för tillämpning av skadeståndsbestämmelsen är dock att en av de i 4 § stadgade skyldigheterna åsidosätts och att detta orsakat den aktuella skadan. Tingsrätten fann att lagstiftarens tydliga syfte varit att god försäkringsförmedlingssed, och således 5 kap. 4 § FfmL, endast varit avsedd att reglera försäkringsförmedlares agerande gentemot uppdragsgivaren. Mot denna bakgrund ansåg tingsrätten att 5 kap. 4 § FfmL inte var tillämplig på försäkringsförmedlarens agerande gentemot försäkringsgivaren och att skadeståndsskyldighet enligt 5 kap. 7 § FfmL av denna anledning var utesluten.

Hovrätten fastställde tingsrättens dom.

5. Högsta domstolen

HD konstaterade att gFfmL:s tillkomst hade föregåtts av ett starkt konsumentskyddande intresse, varför lagstiftaren hade funnit det särskilt angeläget att reglera försäkringsmäklarens åligganden gentemot uppdragsgivaren. Regleringen av försäkringsmäklarens rättsförhållande till försäkringsgivaren överlämnades dock till avtal mellan parterna.¹⁹ Mot bakgrund av att det av lagstiftaren 1989 inte ansågs uppenbart att försäkringsmäklaren skulle bära ansvaret för ren förmögenhetsskada som drabbade annan än uppdragsgivaren, infördes en uttrycklig skadeståndsbestämmelse i gFfmL, vars lydelse motsvaras av 5 kap. 7 § FfmL. Av denna anledning menade HD att skadeståndsansvar vid åsidosättande av kravet på god sed inte bara omfattar förhållandet till försäkringstagaren, utan även förhållande med bland annat försäkringsgivaren. Skadeståndsbestämmelsen i 5 kap. 7 § FfmL öppnar i och för sig för skadeståndsanspråk från annan än uppdragsgivaren.

Därefter hade HD att pröva frågan om 5 kap. 4 § FfmL:s hänvisning till åsidosättande av god försäkringsförmedlingssed endast omfattar försäkringsförmedlarens rättsförhållande med uppdragsgivaren. I denna prövning fästes vikt vid omständigheten att försäkringsförmedlaren uppträder i egenskap av

¹⁹ Se prop. 1988/89:136, s. 25 f.

mellanman i försäkringsavtalet och att denne i väsentlig grad agerar förtroendeman för båda parterna. HD menade att försäkringsförmedlaren gentemot sin uppdragsgivare är underkastad kontraktuella skadeståndsprinciper, men att relationen till försäkringsgivaren möjligen kan anses utgöra ett utomkontraktuellt förhållande med följden att försäkringsgivarens ersättningsmöjligheter vid ren förmögenhetsskada skulle kunna vara mycket begränsade. Denna obalans ansågs inte motiverad. Försäkringsförmedlaren befanns istället böra ha samma ansvar för ren förmögenhetsskada i förhållande till försäkringsavtalets båda parter. HD fann därför att skadeståndsbestämmelserna i dels gFfmL och dels FfmL ålagt försäkringsförmedlaren ett vidare ansvar för ren förmögenhetsskada än vad som annars torde följa av allmänna skadeståndsrättsliga regler.

I sammanhanget noterade HD att det för försäkringsförmedlarna uppställda kravet på ansvarsförsäkring inte heller var begränsat till att gälla enbart skador som drabbar försäkringstagare. Ansvarsförsäkringarnas omfattning av all skadeståndsskyldighet som kan åläggas vid åsidosättande av de lagstadgade skyldigheterna torde vidare ha varit den sista spiken i kistan i tolkningen av omfattningen av försäkringsförmedlarens skyldigheter.

Det av lagstiftaren uppställda kravet att försäkringsförmedlaren i sin verksamhet ska iakttä god försäkringsförmedlings sed befanns uppställt också i försäkringsgivarens intresse. I de fall försäkringsförmedlaren åsidosätter skyldigheten att iakttä god försäkringsförmedlings sed och av denna anledning vållar försäkringsgivaren skada, kan försäkringsförmedlaren således bli skadeståndsskyldig för ren förmögenhetsskada enligt 5 kap. 7 § FfmL gentemot försäkringsgivaren.²⁰

6. Mellanmansställningen avgörande

Av ovan refererade rättsfall följer att det varit försäkringsförmedlarens roll som mellanman och förtroendeman gentemot försäkringsavtalets båda par-

²⁰ Se Andersson (InfoTorg 2014), 11 st., som bidrar med en strukturerad bakgrundsanalys till HD:s resonemang genom att sätta in 5 kap. 4 § FfmL i sin större helhet. Andersson anför att det utifrån lagens systematiska helhetsstruktur (bl.a. angivandet av ”skyldigheter” i pluralis i 5 kap. 7 § FfmL) framgår att den begränsade tolkningen av den goda sedens skyddade krets som försäkringsförmedlaren gjorde gällande i målet inte håller. Andersson förtydligar även att 5 kap. 4 § FfmL ska läsas som två separata – om än besläktade – budskap där frågan om iakttagande av god sed avser en skyldighet mot flera olika parter, medan det andra budskapet om tillbörlig omsorg ska läsas med paragrafens senare led om ”kundens intressen”.

ter som utgjort den bärande punkten i fråga om förmedlarens skyldighet att iakttä god försäkringsförmedlingssed. Denna mellanmansroll har enligt HD inneburit att försäkringsförmedlaren ska bära ett lagstadgat ansvar för ren förmögenhetsskada i förhållande till båda parter. Den mellanmansrättsliga karaktäriseringen och argumentationen i fallet väcker dock frågan om försäkringsförmedlarens avtalskonstruktion i relation till andra mellanmän.

Försäkringsförmedlarens roll i försäkringsavtalet kan i relation till exempelvis fastighetsmäklarens uppdragskonstruktion benämnas som unik; omständigheten att försäkringsförmedlaren får uppdraget från försäkringstagaren, men betalt från dennes motpart förekommer inte i något annat mellanmansrättsligt avtal.²¹ Fastighetsmäklaren, som erhåller såväl uppdrag som betalning från uppdragsgivaren, har av denna anledning ursprungligen en mycket begränsad relation till uppdragsgivarens motpart (oftast köparen). Detta utomkontraktuella förhållande med uppdragsgivarens motpart har emellertid blivit föremål för reglering genom 8 § fastighetsmäklarlagen (2011:666). Fastighetsmäklaren är enligt lag skyldig att utföra sitt uppdrag omsorgsfullt och i allt iakttä god fastighetsmäklarsed mot både säljaren och köparen.²² Vid fastighetsmäklarens uppsåtliga eller av oaktsamhet åsidosatta skyldigheter enligt 8–22 §§ ska denne ersätta köparen eller säljaren för den skada åsidosättandet orsakat parten. Fastighetsmäklaren är förpliktad att iakttä god fastighetsmäklarsed även i förhållande till uppdragsgivarens motpart, det vill säga i realiteten tredje man. Det enda som alltså förbinder fastighetsmäklaren med uppdragsgivarens motpart är denna lagstadgade skyldighet att agera i enlighet med god fastighetsmäklarsed.²³ Beträffande försäkringsförmedlaren har denne däremot knyt punkten till uppdragsgivarens motpart i omständigheten att provisionen ersätts av just uppdragsgivarens motpart. Redan där ligger en viss relation till uppdragsgivarens motpart, något fastighetsmäklaren saknar. I detta jämförande ljus förefaller därför HD:s slut rimligt – kanske till och med rimligare än fastighetsmäklarens skyldigheter gentemot uppdragsgivarens motpart. Å andra sidan kan försäkrings-

²¹ Jfr t.ex. kommissionsförhållandet och agentförhållandet.

²² Melin, Magnus, *Fastighetsmäklarlagen*, en kommentar, 2012, 3 uppl., s. 289, anser att frågan om fastighetsmäklarens skadeståndsansvar bör skiljas från frågan om fastighetsmäklarens skyldighet att iakttä god fastighetsmäklarsed. Skälet till detta är att skyldigheten att iakttä god sed förmodligen gäller i förhållande till en vidare krets än till den krets som kan vara berättigad till skadestånd, vilket torde följa av 8 § ”i allt”.

²³ Fastighetsmäklaren är förpliktad att agera opartiskt i förhållande till båda parter, dock ska denne i första hand tillvarata uppdragsgivarens ekonomiska intressen.

givaren inte påstå behöva samma skyddshänsyn som fastighetsköpets parter, varför den i fastighetsmäklarrätten uppställda skyddsaspekten i och för sig saknas i försäkringsförmedlarens förhållande till försäkringsgivaren.

Konsekvensen av försäkringsförmedlarens skyldighet att iakttä god försäkringsförmedlings sed gentemot uppdragsgivarens motpart innebär vidare att förmedlarens förhållande till försäkringsgivaren i skadeståndshänseendet likställs med ett kontraktförhållande. Denna av HD upprättade fiktiva kontraktrelation påminner till stora delar om fastighetsmäklarens rättsliga ställning gentemot fastighetsköpets parter; genom den fastighetsmäklarrättsliga regleringen har ett kontraktuellt förhållande²⁴ uppstått mellan fastighetsmäklaren och uppdragsgivarens motpart – även om avsaknad av fullständig reciprocitet torde uppstå.²⁵

Den inom fastighetsmäklarrätten valda ordningen att fastighetsmäklaren ska svara för god fastighetsmäklarsed gentemot fastighetsköpets båda parter ska vidare ställas i ljuset av den gängse uppfattningen att fastighetsmäklaren intar rollen som *opartisk mellanman*.²⁶ Uppfattningen torde härledas från Fehrs artikel från 1925 i vilken Fehr anförde att det från en rättslig synpunkt utmärkande för mäklaren är att denne intar ”enahanda ställning till de personer, mellan vilka han förmedlar avtal [...]”²⁷ och mot denna bakgrund uppbar provision från båda parterna.²⁸ Så sent som 2008 uttalade utredningen att den rådande uppfattningen är att det ligger ett värde i att fastighetsmäklaren så långt som möjligt är en opartisk mellanman som förmedlar kontakter mellan parterna. Utredningen anförde att fastighetsköpets båda parter ska kunna lita på att fastighetsmäklaren lämnar dem fullständiga och

²⁴ Frågan om hur fastighetsmäklarens förhållande till uppdragsgivarens motpart ska benämnas har varit föremål för diskussion genom åren. Hellner m.fl. benämner detta som ett kontraktsmässigt ansvar mot fler parter, medan Kleineman anför att relationen närmast är en form av ”äkta” kontraktsansvar mot två parter (Hellner, Jan, Hager, Richard, och Persson, Annina H., *Speciell avtalsrätt II. Kontraktetsrätt*. 2 häftet. Allmänna ämnen, 2011, 5 uppl., s. 135 f. resp. Kleineman, Jan, *Ren förmögenhetsskada*, 1987, s. 493 f.).

²⁵ Fastighetsmäklarens möjligheter att begära skadestånd från köparen eller på annat sätt verkställa kontraktuella rättigheter, av vad slag de nu må vara, är så vitt jag känner till oprövade. Se även Melin (2012), s. 287, som benämner relationen mellan fastighetsmäklaren och uppdragsgivarens motpart som ”skadeståndssanktionerade förpliktelser”.

²⁶ Jfr Melin (2012) s. 90 som anför att ”opartisk mellanman” är en vedertagen beteckning på den rättsfigur som mäklaren utgör.

²⁷ Fehr, Martin, *Mäklarens rättsliga ställning*, SvJT 1925, s. 89, på s. 91.

²⁸ Fehr torde i sin slutsats utgått från omständigheten att båda parter erlägger provision och att detta talar för att mäklaren ska inta en opartisk ställning gentemot dem båda.

korrekta upplysningar och bistår dem båda med åtgärder i den utsträckning som god fastighetsmäklarsed kräver.²⁹ Försäkringsförmedlaren intar visserligen rollen som mellanman, men kan inte anses utgöra en opartisk sådan, det vill säga i förhållande till försäkringsavtalets parter. Försäkringsförmedlaren närmar sig snarare ombudrollen med syftet att för försäkringstagaren finna en lämplig försäkring och förhandla med försäkringsgivaren. Den anknutna försäkringsförmedlaren har dock en närmare relation till försäkringsgivaren än den oberoende förmedlaren eller mellankategorin. Ur denna fastighetsmäklaraspekt, mot bakgrund av resonemanget om den ”opartiska mellanmannen”, framstår ett skadeståndsansvar för den anknutna förmedlaren gentemot en försäkringsgivare som en naturligare följd för denna kategori av förmedlare. Det skyddsintresse som legat till grund för fastighetsmäklarens skyldigheter mot uppdragsgivarens motpart kan, som ovan anförts, inte anses föreligga i försäkringsförmedlingsuppdraget – dels då försäkringsgivaren sällan intar en skyddsbehövande roll och dels då försäkringsförmedlaren, inte ens den anknutna förmedlaren, kan anses utgöra en opartisk mellanman. Försäkringsförmedlarens ansvar gentemot uppdragsgivarens motpart har således utvidgats trots avsaknaden av de argument som nyttjats i fråga om samma utvidgning beträffande fastighetsmäklarnas ansvar.

Avsaknaden av någon närmare definition av försäkringsförmedlarens roll i det aktuella rättsfallet ska uppfattas som att prejudikatet avser alla sorters försäkringsförmedlare som intar mellanmans- och förtroendemannensrollen. Försäkringsförmedlarna, som kollektivt, är skyldiga att gentemot försäkringsavtalets båda parter iakttä goda försäkringsförmedlingssted.³⁰ Hur denna goda sed därefter kommer i uttryck varierar från förmedlare till förmedlare – något som inte ska redogöras närmare för i detta bidrag.

7. Avslutande kommentar

Inom svensk rätt har trenden varit att utöka regleringen kring förmedlars skyldigheter. I ovan refererade rättsfall förtydligades förmedlarens ansvar gentemot försäkringsgivaren. Samtidigt pågår i skrivande stund en utredning

²⁹ SOU 2008:6, s. 42 med hänvisning till prop. 1994/95:14, s. 42.

³⁰ Det kan i sammanhanget nämnas att Andersson (InfoTorg 2014) anger att HD strävat efter en enhetlig ansvarsreglering och att systemargumentet inneburit att handlingskyldigheter samt skadeståndsansvar bör baseras på samma ansvarsprinciper, oberoende av det enskilda fallets partskonstellation.

genom vilken lagstiftaren vill införa ett starkare skydd för de försäkringstagare som är konsumenter.³¹ Förslagen omfattar bland annat ett provisionsförbud i de fall provision inte kan påvisas vara i kundens intresse. Vidare innebär förslaget ett förtydligande av kravet på vad försäkringsförmedlarens ansvarsförsäkring ska omfatta, vilket sker i såväl försäkringstagarnas som förmedlarnas ansvarsförsäkringsgivares intresse. Syftet är att uppnå en ökad förutsägbarhet i fråga om vilken verksamhet som ansvarsförsäkringen omfattar. Departementschefen har anfört att behovet av att skydda försäkringstagarna mot felaktig försäkringsförmedling i vissa fall väger tyngre än en näringsidkares intresse av att få utöva försäkringsförmedling.³² NJA 2013 s. 1121 får således anses gå i linje med den trend som kan urskönjas på området.³³

³¹ Ds 2014:22, Stärkt konsumentskydd vid försäkringsförmedling, s. 43.

³² Ds 2014:22, s. 30.

³³ Detta kan jämföras med en reform som nyligen införts i Polen genom vilken över 150 olika professioner helt eller delvis avreglerats. För försäkringsförmedlarna har reformen medfört vissa lättnader i registreringskrav m.m. Särskilt noterbart i sammanhanget är att den näringsrättsliga regleringen för fastighetsmäklare helt avskaffats och att det blivit enklare för praktiskt verkamma jurister att bli advokater. Se Ustawa z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustaw regulujących wykonywanie niektórych zawodów.

