

Mål C-41/22

Begäran om förhandsavgörande

Datum för ingivande:

18 januari 2022

Domstol som begär förhandsavgörande:

Landgericht Erfurt (Tyskland)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

13 januari 2022

Kärande:

XXX

Svarande:

Helvetia schweizerische Lebensversicherungs-AG

Landgericht Erfurt

[utelämnas]

Beslut

att begära förhandsavgörande från

Europeiska unionens domstol

I målet

XXX

– kärande –

[utelämnas]

mot

Helvetia schweizerische Lebensversicherungs-AG [utelämnas]

– svarande –

[utelämnas]

avseende avslutning efter uppsägning av en liv-/pensionsförsäkring

har åttonde avdelningen för civilmål vid Landgericht Erfurt [utelämnas] den 13 januari 2022

fattat följande beslut:

I. Målet förklaras vilande.

II. Följande frågor beträffande tolkningen av unionsrätten hänskjuts med stöd av artikel 267 FEUF till Europeiska unionens domstol med begäran om förhandsavgörande:

1. Utgör unionsrätten, särskilt artikel 15.1 i andra livförsäkringsdirektivet, artikel 31 i tredje livförsäkringsdirektivet och artikel 35.1 i direktiv 2002/83, i förekommande fall jämförda med artikel 38 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, hinder för en nationell bestämmelse eller rättspraxis enligt vilken försäkringstagaren – efter att legitimt ha utövat sin ångerrätt – åläggs åberops- och bevisbördan avseende beloppet för den nytta som försäkringsgivaren själv har dragit? Om en sådan fördelning av åberops- och bevisbördan är tillåten, krävs det då enligt unionsrätten, i synnerhet enligt effektivitetsprincipen, att försäkringstagaren i gengäld har rätt att begära upplysningar av försäkringsgivaren eller begära att försäkringsgivaren på annat sätt ska underlätta för försäkringstagaren att göra gällande sina krav?

2. Innebär den omständigheten att en försäkringsgivare inte har informerat försäkringstagaren om eller har lämnat felaktig information om hans eller hennes ångerrätt att försäkringsgivaren inte kan åberopa förverkande, rättsmissbruk eller preskription för att bestrida de rättigheter som konsumenten får till följd av detta, inbegripet ångerrätt?

3. Innebär den omständigheten att en försäkringsgivare inte har lämnat försäkringstagaren någon konsumentinformation eller endast har lämnat försäkringstagaren ofullständig eller felaktig konsumentinformation, att försäkringsgivaren inte kan åberopa förverkande, rättsmissbruk eller preskription för att bestrida de rättigheter som försäkringstagaren får till följd av detta, inbegripet ångerrätt?

A. Saken i det nationella målet

Parterna – en försäkringstagare och en försäkringsgivare – tvistar om avslutningen i dess helhet av en försäkring som tecknats enligt den så kallade ansökningsmodellen (Antragsmodell).

Käranden, XXX, ingick år 2008 ett avtal om en fondbaserad pensionsförsäkring med svaranden, Helvetia schweizerische Lebensversicherungs-AG (nedan kallad Helvetia). I samband med ansökan överlämnades härvid konsumentinformation till XXX. Vissa detaljer är omtvistade.

År 2020 sade XXX upp försäkringen i enlighet med 8 § Gesetz über den Versicherungsvertrag (lagen om försäkringsavtal) i dess tidigare lydelse. Han gör gällande att informationen om ångerrätt var felaktig till form och innehåll. Dessutom stöder han sin uppsägning på den omständigheten att nödvändig konsumentinformation saknades eller var ofullständig.

XXX kräver – på grund av obehörig vinst – i huvudsak återbetalning av de premier som betalats under mellantiden och betalning av den vinst som Helvetia erhållit och genererat genom nyttjandet av XXX avgifter. För beräkning av ersättningen för nyttjandet kräver XXX detaljerade upplysningar från Helvetia, till exempel om fördelningen på enskilda komponenter av de premier han betalat, såsom administrativa kostnader, anskaffningskostnader, riskkostnader och sparbelopp samt om den konkreta användningen av premierna.

Helvetia utgår från att såväl information om ångerrätten som all väsentlig konsumentinformation lämnats. Helvetia avvisar alla krav på upplysningar som XXX har gjort gällande. I övrigt åberopar Helvetia förverkande eller missbruk av rättigheter i den mening som avses i 242 § Bürgerliches Gesetzbuch (Tysklands civillag) (nedan kallad BGB). Avtalet har enligt Helvetia genomförts utan anmärkningar i tolv år. Senast efter tio år måste preskription inträda. I tysk rätt föreskrivs en frist på tio år – som är oberoende av kännedom – till och med vid invändningar på grund av bedrägeri.

Parterna tvistar om huruvida aktuell praxis från Europeiska unionens domstol beträffande förverkande och om missbruk av rättighet kan tillämpas på försäkringslagstiftningens område vid uppsägning av konsumentkrediter.

B. Tillämpliga bestämmelser

De bestämmelser i tysk rätt som har betydelse för utgången i målet och som gällde vid avtalets ingående har följande lydelse:

8 § Gesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) (lagen om försäkringsavtal) i dess tidigare lydelse

1) Försäkringstagaren har rätt att säga upp avtalet inom två veckor. Uppsägningen ska lämnas skriftligen till försäkringsgivaren och behöver inte innehålla någon motivering. För att tidsfristen ska anses ha iakttagits räcker det att uppsägningen har avsänts i rätt tid.

2) Ångerfristen börjar löpa när följande skriftliga handlingar har mottagits av försäkringstagaren:

1. försäkringsbrevet och avtalsbestämmelserna inklusive de allmänna försäkringsvillkoren och ytterligare information enligt 7 § punkterna 1 och 2.

2. tydlig information om ångerrätten och om rättsverkningarna av uppsägningen som för försäkringstagaren klargör dennes rättigheter i enlighet med det använda kommunikationsmedlets krav och som innehåller namn och adress till den person till vilken uppsägningen ska lämnas samt en upplysning om när tidsfristen börjar löpa och om bestämmelserna i punkt 1 andra meningen.

Informationen uppfyller kraven i första meningen led 2, om den mall används som har offentliggjorts av Bundesministerium der Justiz (det federala justitieministeriet) i enlighet med en förordning enligt punkt 5. Det åligger försäkringsgivaren att bevisa mottagandet av handlingarna enligt första meningen.

242 § Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) (Tysklands civillag) Fullgörande i enlighet med principen om tro och heder

Gäldenären är skyldig att tillhandahålla prestationen på det sätt som principen om tro och heder kräver med beaktande av handelsbruk.

C. Tolkningsfrågornas relevans och bakgrunden till dessa

Den centrala delen i denna begäran om förhandsavgörande är frågan huruvida och i vilken utsträckning de nationella bestämmelserna eller rättspraxis – *Law in Books* och *Law in Action* – får hindra försäkringstagaren från att utöva och göra gällande sina rättigheter, eller huruvida försäkringstagaren har rätt att begära upplysningar eller begära att försäkringsgivaren på annat sätt ska underlätta för denne att göra gällande sina krav. Det ska i synnerhet klargöras vilka begränsningar utövandet av konsumenträttigheter kan underkastas på området försäkringslagstiftning. Kan en försäkringsgivare åberopa förverkande, missbruk av rättighet eller preskription när informationen om ångerrätt har varit bristfällig eller om nödvändig konsumentinformation saknats?

I den mån parterna tvistar om huruvida informationen om ångerrätt uppfyllde bestämmelserna vad gäller form och innehåll eller huruvida all nödvändig konsumentinformation hade lämnats är dessa specifika frågor inte föremål för begäran om förhandsavgörande från EU-domstolen. Det rör sig nämligen inte i första hand om tolkningsproblem (*interpretation*), utan i stället om den rena

tillämpningen (*application*) av gällande rätt som åligger de nationella domstolarna – i deras egenskap av unionsdomstolar. I detta avseende finns redan vägledande praxis från EU-domstolen och från Bundesgerichtshof, varför dessa frågor kan klargöras vid de nationella domstolarna (se, till exempel, domstolens dom av den 19 december 2019, C-355/18–C-357/18 och C-479/18, EU:C:2019:1123; se dessutom det omfattande förslaget till avgörande av generaladvokaten Bobek av den 2 september 2021, C-143/20 och C-213/20, EU:C:2021:687).

1. Tolkningsfråga 1

Till att börja med uppkommer den fråga som har betydelse för utgången i målet, nämligen huruvida en konsument har **åberops- och bevisbördan** och vilken åberops- och bevisbörda denne har för att i domstol göra gällande berättigade krav på avslutning av en försäkring som inte har kommit till stånd. Har konsumenten **rätt att begära upplysningar** av försäkringsgivaren när det gäller den nytta som försäkringsgivaren faktiskt har dragit genom de premier som har betalats?

a) Det har inte skett någon fullständig harmonisering på området livförsäkringar. Det är således upp till medlemsstaterna att bestämma omfattningen och gränserna för försäkringstagarens rättigheter efter framgångsrik uppsägning. De ska härvid iakttä principerna om likvärdighet och effektivitet.

Enligt tysk lagstiftning har försäkringstagaren rätt till premier som redan har betalats med avdrag för en obetydlig riskandel samt ersättning för nyttjande. Försäkringsgivaren som förvaltar försäkringstagarens pengar ska således betala ut vinsten.

Detta är tillåtet enligt unionsrätten, till skillnad från vad som är fallet efter uppsägning av låneavtal (se EU-domstolens dom av den 4 juni 2020, C-301/18, EU:C:2020:427), på grund av en fullständig harmonisering som inte föreskriver ersättning för nyttjande.

Det gäller att uppnå en rättvis och rimlig balans mellan försäkringstagarnas och försäkringspoolernas berättigade intressen och försäkringsgivarnas liksom försäkringssektorns berättigade intressen. Frågan är huruvida detta har lyckats i Tyskland när det gäller ersättning för nyttjande.

b) Enligt Bundesgerichtshofs fasta praxis har försäkringstagaren åberops- och bevisbördan i samband med en begäran om ersättning för den nytta som försäkringsgivaren faktiskt har dragit genom försäkringstagarens avgifter. Enligt denna praxis måste försäkringstagaren på ett övertygande sätt förklara och i förekommande fall bevisa att försäkringsgivaren har dragit nytta och omfattningen av denna nytta. Försäkringstagaren ska härvid hänvisa till försäkringsgivarens konkreta resultat (sammanfattningsvis Bundesgerichtshof, dom av den 29 april 2020 - IV ZR 5/19, DE:BGH:2020:290420UIVZR5.19.0, punkt 16).

Bundesgerichtshof har under årens lopp förkastat flera beräkningssätt och metoder som klagande konsumenter har använt för att göra den krävda självständiga beräkningen av ersättningen för nyttjande.

Enligt de kriterier som har fastställts i tysk rättspraxis krävs det att försäkringstagaren gör grundliga efterforskningar och lägger fram omfattande fakta. Konsumenten ska nämligen beräkna försäkringsgivarens resultat och till exempel fondvinster och en fonds performance med hjälp av försäkringsgivarens tillkännagivanden eller med hjälp av allmänt tillgängliga källor, såsom försäkringsgivarens årsredovisningar (se Bundesgerichtshof, dom av den 11 november 2015 – IV ZR 513/14, punkt 50, och Thüringer Oberlandesgericht, dom av den 31 juli 2020 – 4 U 1245/19, punkt 67 och följande punkter). Det krävs således ofta för mycket av försäkringstagarna. Det kan antas att de därför inte gör gällande sina rättigheter.

Det råder således avsevärda tvivel om huruvida denna praxis är förenlig med effektivitetsprincipen (se beträffande bevisbördan, med hänsyn till oskäligen villkor, EU-domstolens dom av den 10 juni 2021, C-776/19–C-782/19, EU:C:2021:470). Om åberops- och bevisbördan beträffande nyttjande åläggs försäkringstagarna, torde detta göra det allt för svårt för dessa att utöva sina rättigheter enligt konsumentskyddsdirektiven, särskilt när det gäller livförsäkring.

Den unionsrättsliga effektivitetsprincipen leder under alla omständigheter till bevislättnader och även till en omvänd bevisbörda när konsumenten, eller generellt den som är berättigad enligt unionsrätten, saknar bevis, eftersom denne inte eller endast med svårighet kan få tillgång till den relevanta informationen (se även EU-domstolens dom av den 4 juni 2015, C-497/13, EU:C:2015:357). De klassiska mekanismerna i civilprocessrätten, som grundar sig på att parterna formellt sett är jämlika och på principen *actori incumbit probatio* (bevisningen åligger käranden), är otillräckliga i det nu aktuella fallet för att effektivt och framgångsrikt göra gällande konsumentens rättigheter. Det ska slutligen inte bortses från att konsumenten genom uppsägningen utövar en rättighet som förutsätter en överträdelse från försäkringsgivarens sida. Således skulle även sanktionstanken kunna ha betydelse.

c) Om konsumenten ändå har åberops- och bevisbördan, har denne då rätt att – som kompensation – begära upplysningar eller andra lättnader gentemot sin försäkringsgivare?

Det är en allmän tendens i unionsrätten att bevisning – i bemärkelsen *disclosure* – måste framläggas av motparten. Detta gäller till exempel i konkurrenslagstiftningen och i immaterialrätten (se även artikel 18 i direktiv (EU) 2020/1828 om grupptalan för att skydda konsumenters kollektiva intressen).

Försäkringstagarens rätt att begära upplysningar av försäkringsgivaren skulle kunna följa av artikel 31.1 i och bilagan till tredje livförsäkringsdirektivet. Generaladvokaten Sharpston ansåg att försäkringsgivaren, i samband med en

livförsäkring med en investeringsdel där försäkringsförmånens storlek beror på hur denne använder denna del, för att underlätta beslutsfattandet är skyldig att – även vid ändringar av avtalet under avtalets löptid – ange i absoluta belopp eller i procent för försäkringstagaren vilka ändamål premierna används för. Åtminstone ska försäkringstagaren informeras om de relevanta kriterierna (förslag till avgörande av den 12 april 2014, C-51/13, EU:C:2014:1921).

Om försäkringsgivaren redan innan avtalet ingås – i den mån detta är möjligt – ska lämna information om den konkreta användningen av de inbetalda premierna i absoluta tal eller i procent, är försäkringsgivaren i synnerhet efter det att avtalet har ingåtts, om denna faktiskt har dragit nytta av premiebeloppet, tvungen att informera om den konkreta användningen av premien för att göra det möjligt att häva avtalet i dess helhet.

2. Tolkningsfrågorna 2 och 3

Om den omständigheten att information inte lämnats eller varit felaktig, eller sådan konsumentinformation inte lämnats som är nödvändig enligt unionsrätten, innebär att försäkringstagaren har rätt att säga upp avtalet, åberopar försäkringsgivare och domstolar i Tyskland i många fall aspekterna **förverkande och missbruk av rättighet** för att avslå hävning eller skadeståndskrav på grund av felaktig information [utelämnas] [hänvisning till doktrin].

Bundesgerichtshof anser att det inte är tillåtet att utöva ångerrätten ens när information om ångerrätten inte har lämnats eller, som i de flesta fall, endast felaktig information lämnats, när det föreligger särskilt allvarliga omständigheter i det enskilda fallet (se, senast, Bundesgerichtshof, beslut av den 8 september 2021 – IV ZR 133/20, DE:BGH:2021:080921BIVZR133.20.0, punkt 17; se även Bundesgerichtshof, dom av den 10 februari 2021 – IV ZR 32/20, DE:BGH:2021:100221UIVZR32.20.0, punkterna 17 och 18). Detsamma gäller vid avsaknad av konsumentinformation eller vid felaktig sådan. Underinstanserna accepterar ganska generöst ett sådant undantagsfall.

Enligt Bundesgerichtshof är det tydligen tillräckligt att försäkringstagarens agerande är motsägelsefullt objektivt sett. Försäkringstagaren låter den ångerfrist som beviljats denne och som meddelats vid avtalets ingående löpa ut utan att utnyttja den och betalar regelbundet de avtalade försäkringspremierna. Genom detta agerande i eget intresse under lång tid handlar försäkringstagaren motstridigt, om denne senare gör gällande att det aldrig har funnits något avtal och kräver återbetalning av avgifterna från försäkringsgivaren, som haft berättigade förväntningar på avtalets fortbestånd. För en invändning om missbruk av rättighet krävs det i varje fall varken oärliga avsikter eller försummelse från försäkringstagarens sida. Det räcker att rättighetshavarens agerande har väckt tydliga berättigade förväntningar hos den andra parten om att ett visst faktiskt eller rättsligt förhållande består.

Bundesgerichtshofs tillämpning av principen om god tro, 242 § BGB, förefaller dock problematisk mot bakgrund av unionsrätten – som är tvingande och har företräde – och gällande praxis från EU-domstolen [utelämnas] [hänvisning till doktrin].

En invändning om missbruk av rättighet är således underkastad snäva begränsningar, och den måste vara särskilt berättigad. Enligt fast praxis från EU-domstolen krävs det i regel en subjektiv komponent för att missbruk av rättighet ska anses föreligga (se, beträffande preskriptionstider, domstolens dom av den 10 juni 2021, C-776/19–C-782/19, EU:C:2021:470, punkt 46; se dessutom domstolens dom av den 19 december 2019, C-355/18–C-357/18 och C-479/18, EU:C:2019:1123, punkt 69 och följande punkter; se även domstolens dom av den 19 december 2013, C-209/12, EU:C:2013:864, punkt 27).

Konsumenten måste således känna till sina rättigheter, vilket dock inte var fallet i förevarande mål. I konsumentskyddets intresse får konsumenträttigheterna inte begränsas (se domstolens dom av den 9 september 2021, C-33/20, C-155/20 och C-187/20, EU:C:2021:736).

För ett sådant konsumentskyddsriktat synsätt talar även artikel 38 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad stadgan), vilken åtminstone har vägledande verkan i det nu aktuella fallet. I artikel 38 i stadgan fastställs principen att en hög nivå i fråga om konsumentskydd ska tryggas i unionens politik. Med detta följer en skyldighet till förbättring. Stadgan är tillämplig – i egenskap av *supreme law of the land* och *living instrument* – i det nu aktuella fallet, det vill säga den är bindande och ålägger Europeiska unionen och dess medlemsstater skyldigheter (artikel 51.1 i stadgan). Den omständigheten att unionsrätten – i det nu aktuella fallet försäkringslagstiftningen, som har fastställts på europeisk nivå – är tillämplig medför att de grundläggande rättigheterna som garanteras i stadgan är tillämpliga (domstolens dom av den 26 februari 2013, C-617/10, EU:C:2013:105, punkt 21).

Dessutom torde de grundläggande uttalandena i aktuell praxis från EU-domstolen beträffande förverkande och missbruk av rättighet vid uppsägning av konsumentkrediter vara tillämpliga på försäkringslagstiftningens område (se, i detalj, domstolens dom av den 9 september 2021, C-33/20, C-155/20 och C-187/20, EU:C:2021:736).

EU-domstolen har slagit fast att en långgivare inte får göra gällande förverkande när en konsument utövar ångerrätten, om en uppgift som är bindande enligt direktivet i fråga inte återfinns i låneavtalet och inte heller har meddelats i vederbörlig ordning i efterhand, oberoende av om konsumenten känt till sin ångerrätt och inte varit ansvarig för denna okunnighet. Detsamma gäller för åberopande av missbruk av rättighet.

Det finns inga övertygande skäl till att denna rättspraxis inte skulle gälla även på försäkringslagstiftningens område.

Avslutningsvis hänvisas till den jämförbara begäran om förhandsavgörande av den 30 december 2021 ([utelämnas] C-2/22) som har framställts av Landgericht Erfurt – beträffande försäkringsbrevsmodellen (Policenmodell) och problemkomplexet förverkande och missbruk av rättighet.

[utelämnas]

ARBETSDOKUMENT