

Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lagstiftning om borgen och tredjemanspant

PROPOSITIONENS HUVUDSAKLIGA INNEHÅLL

Denna proposition innehåller ett förslag till lag om borgen och tredjemanspant. Lagen skall ersätta bestämmelserna i 10 kap. handelsbalken och borgensförordningen. Bestämmelserna om borgen skall också i flera avseenden tillämpas på tredjemanspant, där pantsättaren ställer säkerhet för någon annans skulder. Den nya lagen skall vara en allmän lag. Den skall tillämpas, om inte något annat sägs på andra ställen i lagstiftningen.

Lagförslaget innehåller bestämmelser om bl.a. borgensutfästelsens innehåll, kreditgivares informationsplikt och förutsättningarna för att borgenären skall kunna kräva betalning av borgensmannen. Lagens bestämmelser skall vara tvingande till förmån för borgensmannen i de fall borgensmannen är en privatperson och borgenären är en yrkesmässig kreditgivare. Enskilda borgensmän skyddas också med särskilda bestämmelser. Med enskild borgensman avses privatpersoner, dock inte sådana som hör till något organ i det företag som är gäldenär eller som äger minst en tredjedel av företaget. I fråga om övriga borgensförbindelser skall det vara möjligt att genom avtal avvika från lagens bestämmelser.

Om något annat inte har överenskommits, skall en borgensutfästelse anses vara enkel borgen, vilket innebär att borgenären kan kräva betalning av borgensmannen först efter att en myndighet har konstaterat att gäldenären inte kan betala. En borgensutfästelse skall dock fortfarande kunna ges i form av proprieborgen, vilket innebär att borgenären i allmänhet kan kräva betalning av borgensmannen genast när skulden har förfallit till betalning. En nyhet är att en enskild bor-

gensmans ansvar för bostadskrediter skall vara sekundärt i förhållande till en säkerhet som gäldenären har ställt. Bestämmelsen om detta är tvingande. Av en privatperson som har ställt borgen för en kredit skall betalning kunna krävas endast till den del krediten inte har blivit betald genom försäljning av säkerheten.

I en borgensutfästelse bestäms de förpliktelser borgensmannen svarar för. Om borgen inte ställs till säkerhet för en specificerad skuld, skall man i borgensförbindelsen avtala om maximibeloppet för borgensmannens ansvar och om hur länge utfästelsen är i kraft. Medan en generell borgen är i kraft skall borgensmannen ha rätt att säga upp borgensutfästelsen och på det sättet förhindra att nya krediter omfattas av borgensansvaret. En särskild jämningsbestämmelse föreslås, enligt vilken borgensansvar som är särskilt betungande för en enskild borgensman kan sättas ned. Nedsättning skall kunna tillämpas, om borgen redan när utfästelsen gavs har varit klart överdimensionerad med hänsyn till borgensmannens betalningsförmåga och kreditgivaren borde ha observerat detta.

Kreditgivare skall innan borgen ställs redogöra för en enskild borgensman om riskerna med utfästelsen och ge sådan information om gäldenärens betalningsförmåga som är betydelsefull. Medan ett kreditförhållande varar skall kreditgivaren på eget initiativ underrätta borgensmannen om gäldenärens betalningsdröjsmål, och den som har ställt generell borgen skall varje halvår få information om beloppet av skulderna. En enskild borgensman skall utöver detta ha rätt att på begäran få upplysningar av kreditgiva-

ren om de skulder som omfattas av borgensutfästelsen och om gäldenärens ekonomiska ställning.

En enskild borgensman skall under vissa förutsättningar ha rätt att betala skulden enligt den ursprungliga betalningstidtabellen, fastän skulden har förfallit till betalning i förtid t.ex. beroende på gäldenärens betalningsdröjsmål. Kreditgivaren skall inte kunna kräva engångsbetalning av borgensmannen, om denne betalar det försenade beloppet och ordnar en acceptabel säkerhet för återstoden av skulden. En enskild borgensman skall ges minst en månad tid för de arrangemang som behövs.

Borgensmannen har rätt att av gäldenären kräva tillbaka den skuld som han har betalat. På regressfordran skall dröjsmålsränta betalas enligt räntelagen räknat från det borgensmannen betalade. Enligt förslaget kan borgensmannen för borgenärens räkning sätta igång indrivningsåtgärder gentemot gäldenären redan innan borgensmannen har betalat skulden. På det sättet kan man säkerställa att indrivningen riktas mot gäldenären utan dröjsmål.

Borgenären skall kräva betalning av borgensmannen inom tre år efter att huvudförpliktelsen har förfallit till betalning. Preskriptionstiden är i vissa fall längre än för närvarande och den skall också kunna avbrytas genom påminnelse om skulden. Bor-

genären får således tid på sig att först försöka få betalning av gäldenären. Preskriptionshotet hindrar inte heller avtal mellan borgenären och borgensmannen om frivilliga betalningar under en längre betalningsperiod.

Lagförslaget innehåller också bestämmelser om vilka effekter det får på borgensmannens ansvar om villkoren för skulden ändras, om gäldenären befrias från ansvar, om huvudförpliktelsen inte bevakas och om någon annan säkerhet som ställts för huvudförpliktelsen befrias. Förslaget innehåller dessutom bestämmelser om det inbördes ansvaret mellan flera borgensmän som har ställt borgen för samma huvudförpliktelse.

Propositionen innehåller också förslag till justeringar av 10 kap. handelsbalken, lagen om konsumentombudsmannen och lagen om konsumentklagonämnden.

De föreslagna lagarna avses träda i kraft ungefär ett halvt år efter att de har antagits och blivit stadfästa. De föreslagna bestämmelserna skall till stor del tillämpas på utfästelser mellan enskilda borgensmän eller enskilda pantsättare och kreditgivare även när borgens- eller pantsättningsutfästelsen har givits innan lagen har trätt i kraft. En del av bestämmelserna, så som bestämmelserna om preskription av borgensskulder, skall dessutom tillämpas på övriga borgensutfästelser som har getts tidigare.

INNEHÅLLSFÖRTECKNING

| | |
|---|----|
| PROPOSITIONENS HUVUDSAKLIGA INNEHÅLL | 1 |
| ALLMÄN MOTIVERING | 5 |
| 1. Inledning | 5 |
| 2. Nuläge | 6 |
| 2.1. Lagstiftning och praxis | 6 |
| Allmänt | 6 |
| Handelsbalken | 6 |
| Borgensförordningen | 8 |
| Lagstiftningen om statsborgen | 10 |
| Lagstiftningen om skuldsanering | 10 |
| Annan lagstiftning | 11 |
| Myndighetsanvisningar | 11 |
| 2.2. Lagstiftningen i vissa andra länder | 12 |
| Sverige | 12 |
| Norge | 13 |
| Danmark | 14 |
| Tyskland | 14 |
| Schweiz | 14 |
| Frankrike | 15 |
| 2.3. Bedömning av nuläget | 16 |
| 3. Propositionens mål och de viktigaste förslagen | 17 |
| 3.1. Allmänt | 17 |
| 3.2. Dispositiva och tvingande bestämmelser | 17 |
| 3.3. Enskild borgensman och kreditgivare | 18 |
| 3.4. Enkel borgen och proprieborgen | 19 |
| 3.5. Fyllnadsborgen för bostadskrediter | 20 |
| 3.6. Skulder som omfattas av borgen och jämkning av borgensansvaret | 21 |
| 3.7. Kreditgivares informationsplikt | 22 |
| 3.8. Särskilda preskriptionstider för borgen | 23 |
| 3.9. Regressrätt | 24 |
| 3.10. Tredjemanspant | 25 |
| 4. Propositionens verkningar | 25 |
| 4.1. Ekonomiska verkningar | 25 |
| 4.2. Verkningar i fråga om organisation och personal | 26 |
| 5. Beredningen av propositionen | 27 |
| 6. Andra omständigheter som inverkat på propositionens innehåll | 27 |
| DETALJMOTIVERING | 28 |
| 1. Lagförslag | 28 |
| 1.1. Lag om borgen och tredjemanspant | 28 |
| 1 kap. Allmänna bestämmelser | 28 |
| 2 kap. Borgens innehåll | 33 |

| | |
|---|-----------|
| 3 kap. Information till borgensmannen | 44 |
| 4 kap. Minskning och upphörande av borgensmannens ansvar | 50 |
| 5 kap. Indrivning av huvudförpliktelsen hos borgensmannen | 58 |
| 6 kap. Regressrätt | 67 |
| 7 kap. Särskilda bestämmelser | 74 |
| 8 kap. Tredjemanspant | 77 |
| 9 kap. Ikraftträdande | 80 |
| 1.2. Handelsbalken | 83 |
| 1.3. Lagen om konsumentombudsmannen | 83 |
| 1.4. Lagen om konsumentklagonämnden | 84 |
| 2. Ikraftträdande | 84 |
| 3. Lagstiftningsordning | 84 |
| LAGFÖRSLAG | 87 |
| 1. Lag om borgen och tredjemanspant | 87 |
| 2. Lag om ändring av 10 kap. handelsbalken | 96 |
| 3. Lag om ändring av 1 § lagen om konsumentombudsmannen | 97 |
| 4. Lag om ändring av 1 § lagen om konsumentklagonämnden | 97 |
| BILAGA | 98 |
| Parallelltexter | 98 |

ALLMÄN MOTIVERING

1. Inledning

När någon begär kredit ger hans eller hennes tillgångar och inkomster inte alltid kreditgivaren en tillräcklig garanti för att kredittagaren också under förändrade förhållanden skall kunna betala tillbaka krediten. När det är fråga om större krediter försöker borgenärerna säkerställa återbetalningen. Som villkor för krediten förutsätts ofta att kredittagaren ställer en säkerhet. Tillräcklig säkerhet kan vara en förutsättning för att kredit alls beviljas och säkerheten påverkar också villkoren för krediten.

Borgen eller egendom som tillhör någon annan (tredjemanspant) används som säkerhet främst när gäldenären själv inte har egendom som räcker till som säkerhet. Borgen är en betydelsefull form av säkerhet för såväl hushåll som företag. Unga människor med små inkomster som behöver kredit kan inte ofta ställa egendom som säkerhet. Borgen är en särskilt viktig säkerhet för små företag, som inte har betydande egendom åtminstone i början av företagsverksamheten. Även växande företag kan ha ett kreditbehov som förutsätter att utomstående ställer säkerheter.

Bland organisationer som lämnar krediter är kreditinstitutionerna den viktigaste grupp som beviljar kredit mot säkerhet. År 1998 var 800 000 borgensförbindelser i kraft som säkerhet för krediter som beviljats av finländska banker. Mer än hälften av de borgensförbindelser som ställts till kreditinstitut har ställts av privatpersoner. En synnerligen betydelsefull kategori borgensförbindelser är borgen som ställs av särskilda finansinstitut som är statliga eller ägs av staten. För många krediter ställs visserligen vid sidan av borgen även andra säkerheter.

Enligt en sampelundersökning som Finlands Bankförening publicerade i april 1998 har 12 % av hushållen ett borgensansvar för lån som har tagits av andra hushåll eller företag. Värdet av det genomsnittliga borgensansvaret för hushållen är ca 100 000 mk. Både antalet borgensförbindelser och det totala ansvarsbeloppet har sjunkit något under de senaste åren. Största delen, dvs. tre fjärdedelar av förbindelserna, gäller släktingars skulder. Oftast är det fråga om bostadsskulder. Andelen företagsskulder är något

över 20 %.

Enligt undersökningen har 6 % av hushållen på 90-talet blivit tvungna att betala en borgensskuld. Beloppet har i genomsnitt varit 90 000 mk.

Pantsättningsförbindelsernas sammanlagda belopp är större än borgensförbindelsernas. Bankerna har år 1998 ca 1,5 miljoner fastighetspanter eller handfångna panter och de står enligt en grov uppskattning som pant för krediter till ett belopp av mer än 200 miljarder mk. Andelen generella pantsättningsförbindelser är nästan hälften av samtliga pantsättningsförbindelser. Av pantsättningarna är största delen sådana som gäldenären själv har gjort, vilket alltså innebär att gäldenären själv har ställt egendom som säkerhet för sina skulder. Av statistiken framgår inte hur många panter som har ställts av någon annan än gäldenären.

Kreditinstituten ställer också borgensförbindelser. Att på begäran av en kund ställa borgen för en utomstående är en betydelsefull del av kreditinstitutens verksamhet. Dessa s.k. bankgarantier är nästan lika många som de borgensförbindelser som bankerna har erhållit i egenskap av borgenärer. Det sammanlagda beloppet av de borgensförbindelser som kreditinstituten erhållit och givit som säkerhet är klart över 100 miljarder mk.

Också andra än kreditinstituten använder borgen som säkerhet i sin verksamhet. T.ex. handels partiaffärer kräver ofta säkerhet för betalningen av varor som levereras till detaljhandeln. Borgen används också av privatpersoner, t.ex. som säkerhet för hyresbetalning.

Under de senaste åren har det allt oftare hänt att borgensmännen har blivit tvungna att betala skulder. Antalet rättegångar som gäller borgen har ökat. År 1996 behandlades vid tingsrätterna sammanlagt ca 900 tvistemål som gällde borgensmannens ansvar och ca 1 750 mål där borgensmannen med stöd av sin regressrätt krävde betalning av gäldenären eller av en annan borgensman. Ca 20 % av käromålen mot borgensmän har till följd av att saken har varit stridigt behandlats vid sammanträde.

Problemen beträffande borgensförbindelser har tillspetsats under den ekonomiska recessionen, då gäldenärerna har hamnat i betalningssvårigheter till följd av t.ex. arbetslös-

het eller företagskonkurser. Många gäldenärens ekonomiska situation har efter att borgensförbindelsen gavs väsentligt försvagats på ett sätt som inte kunde förutses av gäldenären, borgenären eller borgensmannen. I tvistemålen har det ofta kommit fram att borgensmännens kunskaper om borgensförbindelsens betydelse eller om omständigheter som påverkar gäldenärens betalningsförmåga har varit bristfälliga. Att betala andras skulder känns av förståeliga skäl tungt, i synnerhet när borgen ofta ställs utan vederlag.

Till borgen hör dock oskiljaktigt att en del av den ekonomiska risken övergår på borgensmannen. Om borgensmannen inte skulle ha en egen ekonomisk risk, skulle borgen sakna betydelse som säkerhet. Syftet med en säkerhet är uttryckligen att garantera att borgenären får betalning i en situation där gäldenären försummar att sköta sin skuld. Man kan inte ha bestämmelser som skulle innebära att borgensmannen inte har ansvar enligt sin utfästelse för att skulden blir betald. En försämring av borgensförbindelsernas värde som säkerhet skulle leda till att det skulle bli betydligt svårare för människor som har liten förmögenhet att erhålla kredit. Borgensmännens ställning kan dock förbättras jämfört med nuläget utan att borgensförbindelsernas värde som säkerhet blir oskäligt lidande.

2. Nuläge

2.1. Lagstiftning och praxis

Allmänt

Bestämmelserna om borgen ingår för närvarande huvudsakligen i 10 kap. handelsbalken i 1734 års lag samt i förordningen av år 1873 angående närmare bestämmande av löftesmans ansvarsskyldighet (7/1873), nedan borgensförordningen. En del av bestämmelserna i 10 kap. handelsbalken gäller i sin ursprungliga form. Till lagen fogades dock år 1994 bestämmelser om kreditgivares informationsplikt och om användning av generella säkerheter. Borgensförordningen gäller i så gott som oförändrad lydelse. Som följd av den knappa lagstiftningen har rättspraxis haft stor betydelse för utvecklingen av reglerna om borgen.

Bestämmelser om panträtt finns i olika lagar i enlighet med vad slags egendom som

ställs som pant. Bestämmelser om pantsättning av lös egendom och värdepapper finns i 10 kap. 1–7 § handelsbalken. I 17 kap. jordabalken (540/1995) finns bestämmelser om panträtt i fastighet. Dessa bestämmelser gäller närmast frågan om hur man skapar panträtt som är bindande gentemot borgenärerna och andra och vilka rättigheter panträtten ger borgenären. De bestämmelser om kreditgivares informationsplikt och om generella säkerheter som har fogats till 10 kap. handelsbalken gäller inte bara borgen utan också pantsättning till säkerhet för någon annans skulder. Några andra särskilda bestämmelser om tredjemanspant finns inte.

På borgen och pantsättning tillämpas dessutom allmänna civilrättsliga bestämmelser, så som t.ex. lagen om rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (228/1929), nedan avtalslagen, räntelagen (633/1982) och lagen om skuldebrev (622/1947). Särskilda bestämmelser finns om växelborgen och checkborgen, som till sin rättsliga natur avviker från andra borgensförbindelser. Enskilda bestämmelser om borgen och panträtt finns också på andra ställen i lagstiftningen.

Handelsbalken

Borgen definieras i 10 kap. 8 och 9 § handelsbalken som ett löfte att svara för någon annans gäld. Med gäld avses inte bara penningsskulder utan också andra juridiskt bindande skyldigheter att prestera något, t.ex. skyldigheter som följer av entreprenad- eller upphandlingsavtal. Lagen innehåller inte några bestämmelser om huruvida borgensmannens ansvar utöver huvudförpliktelsen också täcker tillhörande (accessoriska) kostnader så som ränta och dröjsmålsränta. I rättspraxis har det ansetts att borgensmannen endast svarar för kapitalet av den skuld som borgen omfattar, om inte borgensmannen uttryckligen har utfäst sig att svara också för tillhörande kostnader.

I 10 kap. 8 § finns bestämmelser om laga borgen. Enligt paragrafen är borgensmannens ansvar vid laga borgen sekundärt. Borgensmannen blir skyldig att betala den skuld han har gått i borgen för endast om det först har konstaterats att gäldenären själv inte kan betala. Enligt 3 § 2 mom. borgensförordningen räcker det som utredning om gäldenärens betalningsförmåga att det har gjorts ett resultatlöst utmättningsförsök eller att borgenärens fordran har fastställts i konkurs.

Som orsak till att borgen förfaller till betalning nämns dessutom i handelsbalken och borgensförordningen att gäldenären håller sig undan, om han inte har sådan egendom i Finland som är säkerhet för borgenärens fordran. Har borgensmannens ansvar inte inträtt, kommer talan av borgenären gentemot borgensmannen att förkastas såsom för tidigt väckt. Att borgen inte har förfallit har av domstolarna beaktats på tjänstens vägnar.

I 10 kap. 9 § handelsbalken finns bestämmelser om proprieborgen, som nu är den överlägset vanligaste formen av borgensförbindelser. Borgenären har rätt att enligt eget val kräva betalning antingen av gäldenären eller av den som ställt proprieborgen. Borgensmannens ansvar är lika strängt som gäldenärens i den meningen att borgenären kan kräva betalning direkt av borgensmannen när huvudförpliktelsen har förfallit till betalning. Borgenären är över huvud taget inte skyldig att vända sig till gäldenären för att få betalning, om inte detta har varit ett uttryckligt krav för att huvudförpliktelsen skall förfalla till betalning. För den händelse att det är oklart om borgensmannen har tecknat proprieborgen, anses förbindelsen vara laga borgen.

I 10 kap. 12 § handelsbalken finns bestämmelser om s.k. personlig borgen. Enligt paragrafen svarar borgensmannen för att gäldenären inställer sig till rättegång. Om borgensmannen inte lyckas med detta, måste han själv betala skulden. Stadgandet har inte på länge haft någon praktisk betydelse.

10 kap. 10 § handelsbalken gäller vad som händer med en borgensförbindelse om gäldenären eller borgensmannen dör. Om gäldenären dör skall borgensmannen betala den del av skulden som dödsboets tillgångar inte täcker. Om borgensmannen dör skall borgenären genast kräva en ny borgensförbindelse av gäldenären. Om ny borgen ställs, befrias den avlidne borgensmannens dödsbo från ansvar. Annars skall borgenären genast driva in sin fordran av både gäldenären och borgensmannens dödsbo.

Enligt 10 kap. 11 § 1 mom. handelsbalken är flera borgensmäns ansvar solidariskt, dvs. gemensamt. Lagrummet motsvarar 2 § lagen om skuldebrev, enligt vilken gäldenärerna svarar för skulden en för alla och alla för en. Varje borgensman svarar således för hela huvudförpliktelsens belopp. Ansvar enligt huvudtalet kommer på fråga endast om borgensmannen kan visa att sådana villkor för

borgensförbindelsen har avtalats. Enligt paragrafens 2 mom. har en borgensman som har betalat huvudförpliktelsen rätt att av varje annan borgensman kräva dennes andel. Lagen innehåller inte några bestämmelser om hur stora borgensmäns inbördes andelar är. Har borgensmännen inte kommit överens om inbördes ansvarsfördelning, sker fördelningen enligt antalet borgensmän. I den juridiska litteraturen har det anförts olika uppfattningar om förutsättningarna för att en borgensman skall få regressrätt mot sådana borgensmän som inte har ingått borgensförbindelse tillsammans med den borgensman som har betalat skulden. Prejudikat från högsta domstolen finns inte i denna fråga.

Enligt 10 kap. 13 § handelsbalken får omyndiga inte gå i borgen. Den som inte har fyllt aderton år, eller som genom domstolsbeslut har förklarats omyndig, får inte gå i borgen. Enligt 40 § 1 mom. 4 punkten lagen angående förmynderskap (34/1898) får den som är omyndig inte utan förmyndarnämndens tillstånd överta ansvaret för någon annans skulder.

I 10 kap. 14 § handelsbalken finns bestämmelser om kreditgivares skyldighet att lämna upplysningar åt borgensmannen. Informationsplikten gäller på samma sätt vid tredjemanspart. Bestämmelserna om kreditgivares informationsplikt trädde i kraft den 1 september 1994.

Enligt paragrafens 1 mom. är en kreditgivare skyldig att ge borgensmannen information angående omständigheter som kan påverka beslutet om att gå i borgen. Informationen skall ges innan borgensutfästelsen görs. Kreditgivaren skall ge borgensmannen en redogörelse om förbindelsens innehåll och rättsliga betydelse. Den som ställer proprieborgen skall informeras om att betalning kan krävas av honom genast när huvudförpliktelsen förfaller till betalning. Också den som ställer laga borgen skall informeras om villkoren för att han blir betalningsskyldig. Kreditgivaren skall dessutom ge borgensmannen information om hur det inbördes ansvaret mellan borgensmännen bestäms, för den händelse att det finns flera borgensmän. Om det inte i borgensutfästelsen specificeras vilket ansvar den täcker, dvs. om det är fråga om generell borgen, skall kreditgivaren särskilt se till att innebörden av borgensförbindelsen samt ansvarets omfattning blir klart för borgensmannen.

I momentet åläggs kreditgivaren också att informera borgensmannen om sådana omständigheter i anslutning till betalningsförmågan hos den som söker kredit som kan anses vara av betydelse för borgensmannen. Betydelsefulla upplysningar är enligt motiven till regeringens proposition (RP 13/1993 rd) upplysningar om sökandens inkomster och om hur regelbundna de är samt upplysningar om eventuella betalningsstörningar och om krediter som sökanden tidigare beviljats och som är obetalda. Innan upplysningar om sökandens betalningsförmåga lämnas ut skall kreditgivaren underrätta sökanden om detta. Om denne inte önskar att upplysningar ges borgensmannen, kan han förhindra detta genom att ta tillbaka sin ansökan om kredit eller genom att skaffa någon annan säkerhet.

Om kreditgivaren inte lämnar information på det sätt som sägs i 1 mom., kan underlåtelsen leda till att borgensförbindelsen jämkas. En bestämmelse om detta finns i 14 § 2 mom. Jämkning kan komma i fråga, om kreditgivarens försummelse kan antas ha inverkat på att borgen ställdes.

I paragrafens 3 mom. stadgas om kreditgivarens informationsplikt under kredittiden. Enligt momentet skall borgensmannen underrättas om gäldenärens betalningsdröjsmål. Har något meddelande inte lämnats om ett dröjsmål som varat en månad, förlorar kreditgivaren sin rätt att kräva ränta, dröjsmålsränta eller någon annan tidsbunden gottgörelse för det försenade kreditbeloppet. Kreditgivaren kan då kräva dröjsmålspåföljder av borgensmannen först räknat från den dag meddelande om gäldenärens dröjsmål gavs eller sändes till borgensmannen.

Enligt paragrafens 4 mom. skall den information som avses i paragrafen ges utan hinder av 94 § kreditinstitutslagen (1607/1993) och 18 § 3 mom. personregisterlagen (471/1987).

I 10 kap. 15 § handelsbalken finns bestämmelser om generella säkerheter som ställs för andras skulder. Bestämmelserna gäller både borgen och tredjemanspant.

Med generell säkerhet avses enligt paragrafens 1 mom. en förbindelse där det gäldsansvar som säkerheten täcker inte har specificerats. Om generell säkerhet används, skall den fylla de villkor som ställs i momentet. En övre gräns för ansvarsbeloppet måste finnas och förbindelsens giltighetstid måste vara angiven. Med giltighetstid avses

enligt motiveringen till lagen att gäldenärens ansvar måste förfalla till betalning medan den generella borgensförbindelsen är i kraft. Om en generell borgensförbindelse som har ställts av en fysisk person inte har en övre gräns för ansvarsbeloppet eller om giltighetstiden inte är bestämd, är förbindelsen ogiltig. Däremot kan en juridisk person teckna en obegränsad generell borgens- eller pantsättningsförbindelse. Lagen begränsar inte generell pantsättning till säkerhet för pantsättarens egna krediter.

Med stöd av paragrafens 2 mom. kan borgensmannen medan borgensförbindelsen är i kraft bestämma en tidpunkt efter vilken borgensansvaret inte utan hans samtycke får utökas, om en utökning av ansvaret skulle vara oskäligt för honom på grund av att förhållandena har förändrats.

I paragrafens 3 mom. finns bestämmelser om meddelanden om ansvarsbeloppet för en generell borgen. Kreditgivaren och borgensmannen kan komma överens om ett förfarande enligt vilket borgensmannen särskilt skall underrättas om nya krediter som omfattas av ansvaret. Har någon sådan överenskommelse inte träffats, skall kreditgivaren med sex månaders mellanrum ge skriftlig information om det totala beloppet av ansvaret. Någon uttrycklig påföljd för försummelse att informera innehåller lagen inte.

Bestämmelserna i 10 kap. 14 och 15 § handelsbalken är tvingande till förmån för fysiska personer. I borgensförbindelser som ställs av juridiska personer kan man göra avvikelser från lagen.

Borgensförordningen

Enligt 1 § borgensförordningen skall borgenären bevaka sin fordran i gäldenärens konkurs för att behålla sin rätt att kräva betalning av borgensmannen. Oberoende av hur stor andel i gäldenärens konkurs borgenären skulle vara berättigad till, förlorar han sin rätt gentemot borgensmannen, om han försummar att bevaka sin fordran. Enligt ordalydelsen gäller paragrafen endast proprieborgen, men den har också tillämpats på laga borgen. Paragrafen gäller också ofentlig stämning.

Enligt 2 § borgensförordningen skall borgenären se till att borgensmannens regressrätt gentemot andra borgensmän bibehålls. Om borgenären befriar någon av flera soli-

dariskt ansvariga borgensmän, befrias de andra borgensmännen enligt 1 mom. från ansvar för den befriade borgensmannens del av huvudförpliktelsen och deras eget ansvar för huvudförpliktelsen ändras till ett ansvar för kvotdelar enligt antalet borgensmän. Enligt en kompletterande bestämmelse i 2 mom. skall med befrielse från ansvar jämsställas att borgenären försummar konkursbevakning eller informationsplikt som följer av offentlig stämning.

I 3 § borgensförordningen finns bestämmelser om preskription av laga borgen. Enligt 1 mom. preskriberas laga borgen 12 månader efter att gäldenärens betalningsoförmåga har konstaterats på det sätt som anges i 2 mom. Borgenären skall inom denna tid rättegångsvägen kräva ut sin fordran hos borgensmannen. En redogörelse för paragrafens 2 mom, som gäller hur gäldenärens betalningsoförmåga skall konstateras, gavs ovan i samband med 10 kap. 8 § handelsbalken. Den särskilda preskriptionstiden för både laga borgen och proprieborgen beaktas på tjänstens vägnar.

I 4 § borgensförordningen finns bestämmelser om preskription av proprieborgen. Om den som har ställt proprieborgen har förbundit sig att svara för en huvudförpliktelse som skall betalas på en bestämd förfallodag eller efter en bestämd tid, går borgensmannen fri från ansvar, om fordran inte lagligen drivs in hos honom inom ett år efter förfallodagen eller den dag då den bestämda tiden har gått ut. Preskriptionen kan således inte avbrytas formfritt utan endast genom talan vid domstol. Efter en fullgörelsedom tillämpas normal 10 års preskriptionstid. Har någon förfallodag inte bestämts i skuldebrevet, tillämpas inte preskriptionstiden enligt 4 §. I dessa fall preskriberas borgen enligt den allmänna tioåriga preskriptionstiden. Tolkningen av bestämmelsen har i praxis varit oenhetlig. I de nyaste avgörandena av högsta domstolen har det konstaterats att den ettåriga preskriptionstiden inte tillämpas t.ex. när en betalningsplan har överenskommit i en separat urkund.

5 § borgensförordningen gäller fall där borgensmannens egendom har överlåtit till konkurs eller hans borgenärer har fått offentlig stämning. Om preskriptionstiden enligt 3 § borgensförordningen för laga borgen löper ut före inställeledagen i konkursen eller enligt den offentliga stämningen, förlorar borgenären inte sin rätt gentemot borgens-

mannen, om han bevakar sin fordran på inställeledagen.

6 § borgensförordningen gäller skulder som måste sägas upp. Enligt paragrafen skall borgenären säga upp en sådan skuld separat för huvudgäldenärens och borgensmannens vidkommande. Lagrummet gäller både laga borgen och proprieborgen.

I 7 § borgensförordningen finns bestämmelser om borgensmannens rätt att säga upp huvudförpliktelsen. Enligt paragrafen har borgensmannen samma rätt som gäldenären att säga upp och betala skulden. Lagen innehåller inte några bestämmelser om borgensmannens kvittningsrätt. I rättspraxis har det godtagits att borgensmannen får uppfylla sin betalningsskyldighet även genom att kvitta borgenärens fordringar mot huvudgäldenärens fordringar på borgenären. Enligt rättslitteraturen har borgensmannen kvittningsrätt endast om borgenären har framställt betalningsyrkande.

Borgensmannen kan enligt 7 § använda sig av sin regressrätt gentemot gäldenären när gäldenären efter uppsägning har fått utnyttja uppsägnings- och betalningstid enligt villkoren för huvudförpliktelsen. Av detta lagrum kan man dra slutsatsen att borgensmannen också i allmänhet har rätt att kräva att gäldenären betalar det belopp som borgensmannen har varit tvungen att betala till borgenären. Fastän det inte i lagen finns några uttryckliga bestämmelser om borgensmannens regressrätt gentemot gäldenären har regressrätten också i rättspraxis ansetts vara en självklar princip.

En allmän förutsättning för regressrätt är att borgensmannen har gjort en sådan betalning till borgenären att gäldenären med anledning av den har blivit fri från ansvar. Betalningen behöver inte täcka hela skulden, utan också en delbetalning skapar regressrätt för borgensmannen.

I rättspraxis har det ansetts att borgensmannen får rätt att driva in sin regressfordran ur realsäkerhet som gäldenären har ställt för huvudförpliktelsen. Även sådana pantar som borgenären utan hinder hade kunnat överlåta kommer borgensmannen till godo, om de är i kraft när borgensmannen betalar. Också den förmånsrätt som följer av företagsinteckning kommer borgensmannen till godo. Borgensmannen får dock inte till följd av delbetalning räkna sig till godo en pant innan borgenären har fått full betalning för den fordran som panten är säkerhet för.

Lagstiftningen om statsborgen

Det finns gott om lagstiftning angående borgen som ställs av staten eller samfund som staten äger (statsborgen). Speciallagstiftningen gäller främst grunderna för beviljande av borgen, frågor som gäller motsäkerheter, giltighetstiden för borgensförbindelserna, uppsägningsgrunder för krediter, villkoren för ändring av huvudförpliktelsen samt statens rätt att erhålla upplysningar och gäldenärens informationsplikt. Statsborgen beviljas vanligen som proprieborgen och bygger på bestämmelserna i 10 kap. handelsbalken samt borgensförordningen.

Lagstiftningen om skuldsanering

Lagstiftningen om skuldsanering för privatpersoner och om företagssanering inverkar i många avseenden på borgensmannens och pantsättarens ställning. Skuldsanering som avser gäldenären påverkar å ena sidan betalningsskyldigheten för den som har ställt säkerhet och dennes rätt att få betalning av gäldenären, å andra sidan ger lagen möjlighet för borgensmannen att själv begära skuldsanering.

Syftet med lagen om skuldsanering för privatpersoner (57/1993) är att skapa ett förfarande där en överskuldssatt gäldenärs betalningsförpliktelser ändras så att de motsvarar hans faktiska betalningsförmåga. När gäldenären har genomfört det betalningsprogram som har fastställts för honom befrias han från skyldigheten att betala resten av skulderna. Innehållet i betalningsprogrammet bestäms enligt gäldenärens egen betalningsförmåga. Fastän borgensmannens ansvar vanligen är bundet till gäldenärens betalningsförmåga, kan skuldsanering i sig inte komma borgensmannen eller pantsättaren tillgodo. Den som har ställt en säkerhet svarar fortfarande för att skulden betalas enligt de ursprungliga villkoren och enligt borgens- eller pantutfästelsen. Detta, liksom även borgenärens rätt att säga upp huvudförpliktelsen så att borgensmannen blir betalningsskyldig, har slagits fast i den ändring som har gjorts av 14 § lagen om skuldsanering för privatpersoner.

Den regressfordran som den borgensman som har betalat skulden får gentemot gäldenären har i gäldenärens skuldsaneringsförfarande samma ställning som gäldenärens vanliga skulder. Borgensmannens möjlighet

att få betalning för sin regressfordran är således beroende av gäldenärens betalningsförmåga och av hur länge betalningsprogrammet pågår. I synnerhet för att förbättra enskilda borgensmäns ställning gjordes det genom den ovan nämnda lagändringen möjligt att betalningstiden av särskilt vägande skäl kan förlängas till en enskild borgensmans förmån med högst två år. Gäldenären kan också betala sina skulder frivilligt när betalningsprogrammet löper ut.

I de fall borgensmannen själv inte kan klara av sina borgensförbindelser och andra skulder, kan också han beviljas skuldsanering. I mer än hälften av alla fall har gäldenären uppgett att det uttryckligen är borgensskulder som är den huvudsakliga orsaken till skuldsättningssvårigheterna. Enligt lagens 8 § 2 mom. kan gäldenären och borgensmannen tillsammans ansöka om skuldsanering. På det sättet kan deras inbördes förhållanden ordnas på en gång. Förutsättningarna för skuldsanering bedöms separat och ett eget betalningsprogram fastställs för dem båda.

I 10 kap. lagen om skuldsanering för privatpersoner finns bestämmelser om reglering av borgens- eller pantansvar utan skuldsanering. Syftet med bestämmelserna är att ge privatpersoner en möjlighet att undvika att deras bostad måste säljas och att under en längre tid, enligt ett särskilt betalningsprogram uppfylla sin betalningsskyldighet till följd av borgens- eller pantutfästelsen. Ett villkor för ansvarsreglering är att borgensmannen eller pantsättaren under en längre tid kommer att kunna klara av sina borgens- och andra skulder. När beslut har fattats om att reglering av borgens- eller pantansvaret skall påbörjas får åtgärder för att driva in fordran eller säkerställa betalning inte riktas mot den som ställt säkerhet och inte heller får hans egendom utmätas för skulden.

Också skuldsanering enligt lagen om företagssanering (47/1993) får inte enligt lagens 48 § 2 mom. förhindra att skulden drivs in hos en borgensman eller pantsättare. Medan saneringsförfarande pågår får indrivningsåtgärder dock inte riktas mot en privatperson. Enligt 25 § hindrar inte indrivningsförbudet att saneringsskulden drivs in hos en borgensman, om borgen har ställts i borgensmannens rörelse eller därmed jämförbar verksamhet. Om borgenären driver in sin fordran hos borgensmannen, kommer borgensmannens regressfordran på gäldenären att omfat-

tas av de skuldregleringar som hör till saneringsförfarandet. I saneringsprogrammet skall enligt 42 § 3 mom. bestämmas såväl gäldenärens som borgensmannens betalningsskyldighet gentemot borgenären, om inte borgensmannen redan har betalat borgenären i enlighet med sin utfästelse.

Annan lagstiftning

På borgensförbindelser tillämpas inte bara de särskilda preskriptionsbestämmelserna utan också den allmänna tio års preskriptionstiden. Bestämmelserna om preskription finns i förordningen om preskription i fordringsmål och om offentlig stämning på borgenärer (32/1868), nedan preskriptionsförordningen. Preskriptionstiden börjar löpa när borgensutfästelsen har givits. Även borgenärens fordran på borgensmannen preskriberas inom 10 år, om en fullgörelsedom har givits. Detta är fallet fastän den korta särskilda preskriptionstiden från början har gällt för fordran. Om huvudförpliktelsen upphör genom preskription, upphör samtidigt den borgensförbindelse som är garanti för huvudförpliktelsen, även om preskriptionstiden för borgensförbindelsen inte ännu har löpt ut. En panträtt förfaller däremot inte fastän huvudförpliktelsen preskriberas.

I 3 § preskriptionsförordningen finns en bestämmelse för det fall att borgenären först det tionde året driver in sin fordran av en solidariskt ansvarig gäldenär. Enligt 17 § gäller bestämmelsen även borgensmän. Borgensmannen får enligt paragrafen ytterligare ett år på sig att driva in sin regressfordran, vilket alltså innebär att gäldenärens bundenhet till skulden förlängs till elva år efter att skulden uppkom.

Konsumentskyddslagen (38/1978) innehåller inte bestämmelser om borgen. I ett färskt avgörande av Europeiska gemenskapernas domstol har det dock ansetts att direktivet om hem- och postförsäljning också skall tillämpas på enskilda borgensmän. Avsikten är att konsumentskyddslagen senare skall ses över så att den motsvarar tolkningen i detta förhandsavgörande.

Enligt 2 punkten i 1 § 1 mom. lagen om konsumentklagonämnden (42/1978) hör det bl.a. till konsumentklagonämndens uppgifter att ge rekommendationer i enskilda tvister som gäller sådana borgens- och pantsättningsförbindelser som fysiska personer har ingått till förmån för en näringsidkare, utom

i de fall då förbindelsen har samband med näringsverksamhet som bedrivs av den som har ingått förbindelsen. Enligt motiveringen till bestämmelsen (RP 13/1994 rd) har det inte någon betydelse vilket slags huvudförpliktelse borgen hänför sig till. Huvudförpliktelsen kan lika väl vara en konsumentkredit som en kredit som beviljats ett företag i näringsverksamhet.

Regeringens proposition med förslag till lag om indrivning av fordringar (RP 199/1996) är under behandling i riksdagen. Enligt förslaget skall vid indrivning alltid tillämpas god indrivningssed. När indrivning av en konsumentfordran har lämnats till en inkasseringsbyrå eller någon annan som yrkesmässigt driver inkasseringsverksamhet förutsätts det bl.a. att gäldenären ges ett specificerat betalningskrav innan saken förs till domstolsbehandling. I motiveringen till regeringens proposition konstateras att lagens bestämmelser om konsumentfordringar också skall tillämpas när betalning krävs av en borgensman som är privatperson.

Myndighetsanvisningar

Finansinspektionen kan enligt 4 § 2 punkten lagen om finansinspektionen (503/1993) ge anvisningar åt kreditinstitut och andra som övervakas, om det behövs för tillsynen. Finansinspektionen har den 28 maj 1996 gett anvisningar om villkoren för standardavtal för markbestämda kreditbelopp (anvisning 102.1). I dem tas ställning till vilka minimivillkoren bör vara i kreditdokument med standardvillkor och villkoren för dem när det är fråga om förhållanden mellan kreditinstitut och andra kunder än företagskunder. Anvisningarnas rekommendationer angående förfarandet motsvarar enligt finansinspektionens uppfattning god banksed.

Enligt punkt 1 i anvisningarna skall i regel samtliga villkor i anslutning till avtalet framgå av ett skriftligt avtal. Muntliga avtal bör inte ingå i kreditinstitutverksamhet. Borgensmän och pantsättare skall utan avgift ges en kopia av deras egen utfästelse och den kreditförbindelse utfästelsen hänför sig till.

Enligt punkt 7.1 i anvisningarna har den som ställer säkerhet rätt att få veta hur den kredit som hans utfästelse gäller har skötts. Enligt punkt 7.3 skall man i utfästelsen angående säkerheten komma överens om hur ändringar av huvudförpliktelsen påverkar borgensmannens eller pantsättarens ställning.

Kreditinstitutet skall enligt anvisningarna underrätta borgensmannen om sådana ändringar av huvudförpliktelsen som ökar borgensmannens ansvar. Har borgensmannen inte underrättats om ändringen, binder den inte honom till den del han inte har godkänt den. Borgensmannen anses ha godkänt ändringen, om han inte inom en bestämd tid har meddelat banken att han motsätter sig ändringen.

I punkt 7.4 i anvisningarna behandlas den ordning i vilken säkerheter skall realiseras. I första hand bör man försöka realisera säkerheter som gäldenären själv har ställt. Har flera personer ställt pant eller borgen för en kredit, kan man när säkerheterna ställs avtala om att man ifall det blir aktuellt att realisera säkerheterna då försöker komma överens om förfarandet. Om man inte når en överenskommelse, kan kreditinstitutet välja i vilken ordning säkerheterna realiseras.

Finansinspektionen har också i flera cirkulär tagit ställning till frågor som gäller borgen och pantsättning.

I finansinspektionens cirkulär av den 29 maj 1997 behandlas allmänt de krav som god banked ställer på kreditgivning. I cirkuläret konstateras bl.a. att utgångspunkten vid beviljande av kredit bör vara att kunden har återbetalningsförmåga och att kreditinstitutet när det överväger om kredit skall beviljas noga prövar sökandens förmåga att svara för krediten. Det kan anses vara tivelaktig bankverksamhet, om ett kreditinstitut känner till att gäldenären inte har förmåga att svara för en kredit men ändå beviljar kredit på den grunden att tillräckliga säkerheter fås. I cirkuläret konstateras dessutom att kreditinstitutet skall fästa tillräcklig uppmärksamhet vid borgensmannens betalningsförmåga när kreditinstitutet godtar proprieborgen som säkerhet.

2.2. Lagstiftningen i vissa andra länder

I det följande behandlas i korthet borgenslagstiftningen i Sverige, Norge och Danmark samt i Tyskland, Schweiz och Frankrike. I dessa länder har borgen samma karaktär som i Finland.

Sverige

I Sverige finns bestämmelserna om borgen i 10 kap. handelsbalken i 1734 års lag. Kapitets 8–10 och 12 § gäller fortfarande i

ursprunglig lydelse och har således samma innehåll som motsvarande bestämmelser i Finland. Också i Sverige har 11 §, som gäller flera borgensmäns ansvar, ändrats från ansvar enligt huvudtalet till solidariskt ansvar. Detta skedde i samband med att skuldebrevslagen stiftades år 1936.

I Sverige finns inte någon författning som skulle motsvara borgensförordningen. Separata författningar har dock utfärdats för vissa enskilda frågor. Enligt en förordning av år 1855 angående löftesmans rätt att uppsäga och betala gäld m.m. (1855:82) har borgensmannen samma rätt som gäldenären att säga upp och betala skulden. Enligt en förordning av år 1851 angående sättet för uppsägning av förbindelser, för vilka flera äro ansvariga (1851:55) skall gäldenären säga upp skulden separat för såväl gäldenärens vidkommande som för den som har ställt proprieborgen.

I en förordning av år 1798 fanns en bestämmelse om preskription av proprieborgen, vilken motsvarade 4 § borgensförordningen, men förordningen upphävdes när den nya preskriptionslagen (1981:130) stiftades år 1981. I Sverige finns inte längre några särskilda preskriptionstider för borgen, utan en borgensförbindelse preskriberas enligt de allmänna preskriptionsbestämmelserna.

Även i Sverige har rättsreglerna om borgen i hög grad utvecklats genom rättspraxis och den juridiska litteraturen. Mycket stor betydelse i praktiken har finansinspektionens anvisningar av år 1992 om villkoren för borgensförbindelser som ingås av fysiska personer. I anvisningarna betonas kreditinstitutets informationsplikt.

Trots att de bakomliggande lagbestämmelserna är desamma har man i Sverige i vissa frågor kommit till andra tolkningar än i Finland. Att t.ex. gäldenärens pant befrias eller konkursbevakning försummas anses inte medföra att hela borgensförbindelsen upphör, utan i stället minskar borgensansvaret på ett sätt som motsvarar den skada som borgenärens förfarande orsakat. Om flera borgensförbindelser har ingåtts för samma skuld, skall enligt rättslitteraturen borgensmännens inbördes ansvar bestämmas enligt den tidpunkt borgensförbindelsen ingicks.

Det allmänna stadgandet om jämkning av rättshandlingar har i Sverige tillämpats i flera tvister angående borgen. Särskilt i avgöranden angående kreditgivares informations- och omsorgsplikt har man stött sig på 36 §

avtalslagen, som motsvarar samma bestämmelse i Finland.

Norge

Lagstiftningen i Norge innehåller endast några få bestämmelser om borgen. Enligt 39 § i den norska skuldebrevslagen (gjeldsbrevloven 1939:1) svarar flera borgensmän som har ingått gemensam borgen solidariskt, om inte något annat har avtalats. På borgensmän som har ingått gemensam borgen tillämpas 2 § skuldebrevslagen, enligt vilken en gäldenär som har betalat en skuld har regressrätt gentemot andra solidariskt ansvariga gäldenärer.

I Norge finns inte några särskilda preskriptionstider för borgen. De allmänna preskriptionsbestämmelserna gäller också borgen. En borgensförbindelse preskriberas enligt samma principer som huvudförpliktelsen. Den allmänna preskriptionstiden är tre år och den börjar löpa när fordran förfaller till betalning.

I banklagskommitténs första delbetänkande av den 15 december 1994 (Finansavtaler og finansoppdrag, NOU 1994:19) föreslås en lag om avtal och uppdrag som gäller finansierings- och motsvarande inrättningar (lov om finansavtaler og finansoppdrag). I 4 kap. i lagförslaget finns detaljerade bestämmelser om borgen. Bestämmelserna skall också gälla tredjemanspart (realkausjon).

Kommittén var inte enhällig och förslaget till nya bestämmelser om borgen och pantsättning har åtminstone inte ännu lett till lagstifningsåtgärder. Eftersom kommittébetänkandet är det färskaste förslaget angående borgen, är det dock skäl att relatera innehållet. Kommittén konstaterar att de föreslagna lagbestämmelserna i hög grad motsvarar gällande rätt i Norge.

I motiveringen till behovet av lagbestämmelser konstaterar kommittén att det redan länge har funnits en allmän uppfattning om att borgensmän behandlas alltför strängt i Norge. Enligt kommittén har erfarenheterna efter bankkrisen klart visat på behovet av lagstiftning på detta område. I betänkandet föreslås flera bestämmelser vilkas syfte är att göra borgensmannens ansvar mer förutsebart och skäligt.

Lagförslaget gäller borgen som ställs för finansieringsinstitut, försäkringsbolag eller andra motsvarande inrättningar. Det skall inte vara möjligt att göra undantag från la-

gen till nackdel för en konsument. För andra än konsumenter skall de flesta bestämmelserna vara dispositiva.

Enligt förslaget skall avtal om borgen ingås skriftligen. Av avtalet skall bl.a. framgå borgensansvarets belopp eller maximibelopp. Om borgen också täcker räntor och kostnader till följd av gäldenärens försummelser, skall detta nämnas i avtalet. Förslaget innehåller detaljerade bestämmelser om vilka upplysningar borgenären skall ge borgensmannen innan borgensförbindelsen ingås. Upplysningarna skall alltid ges skriftligen. Kreditgivaren skall också senare underrätta borgensmannen, om något förfarande till följd av betalningsoförmåga inleds gentemot gäldenären eller om gäldenärens ekonomiska situation har försvagats så att man kan anta att störningar uppstår i betalningen av skulden.

Förslaget utgår från att borgensmannen skall kunna lita på att gäldenären följer den ursprungliga betalningsplanen, om inte borgenären meddelar borgensmannen något annat. Om borgenären inte inom sex månader underrättar borgensmannen om en betalningsförsummelse, befrias borgensmannen från skyldigheten att betala de rater som gäldenären har försummat. Enligt förslaget svarar borgensmannen inte heller för löpande ränta, om han inte har underrättats om betalningsdröjsmålet inom två månader efter dröjsmålet. Borgensmannen skall inte heller då svara för dröjsmålsränta till följd av försummelsen. Borgensmannen skall svara för dröjsmålsränta först efter att han själv har försummat sin betalningsskyldighet.

Utgångspunkten för de föreslagna bestämmelserna om hur borgensansvaret förverkligas är att kreditgivaren inte genast när skulden förfaller till betalning kan kräva betalning av en enskild borgensman. Borgenären skall först vidta rättsliga åtgärder för att driva in sin fordran på gäldenären. Egentlig utsökning och därvid fastställt konstaterande av gäldenärens betalningsoförmåga krävs inte, utan normalt räcker det med att en verkställighetshandling (tvangsgrundlag) erhålls. Om gäldenären har ställt en pant som säkerhet för skulden, skall borgenären kunna kräva betalning av borgensmannen först tre månader efter att han har krävt att panten skall realiseras. Betalningskravet skall göras skriftligen. Borgensansvaret förverkligas enligt förslaget 14 dagar efter att betalningsyrkandet har anlänt till borgensmannen.

I förslaget begränsas borgensförbindelsens giltighetstid till tio år. Borgen som har ställts för kontokrediter och andra krediter vilkas belopp varierar skall dock vara i kraft endast fem år. Samma kortare giltighetstid skall också gälla när återbetalningstiden inte har bestämts för en kredit.

Danmark

Inte heller i Danmark finns det någon speciallagstiftning om borgen. Enligt 61 § i den danska skuldebrevslagen (gældsbevslow 1938:146) tillämpas lagens 2 § också på gemensam borgen. Enligt paragrafen är ansvaret för flera gäldenärer solidariskt, om inte något annat har avtalats. Paragrafens bestämmelser om regressrätt motsvarar 2 § i den finska skuldebrevslagen.

I Danmark finns inte några särskilda preskriptionsbestämmelser angående borgen. De allmänna preskriptionsbestämmelserna gäller också borgen. Den allmänna preskriptionstiden är 20 år från det fordran uppkom.

I Danmarks banklagstiftning (lov om banker og sparekasser mv, 1991-01-09 nr 22, 41 §) finns en specialbestämmelse om penninginstitut. Bestämmelsen gäller borgen som säkerhet för lån som penninginstitut beviljar. Om gäldenären har underlåtit att betala skulden, en avkortning eller ränta, skall penninginstitutet inom sex månader efter förfallodagen skriftligen i rekommenderat brev underrätta varje borgensman. Försummar penninginstitutet att göra detta, förlorar det sin rätt att kräva betalning av borgensmannen till den del borgensmannens regressrätt gentemot gäldenären har försämrats till följd av underlåtelser.

Tyskland

De grundläggande bestämmelserna om borgen finns i Tyskland i civillagboken från år 1896 (Bürgerliches Gesetzbuch 765–778 §). Enligt en definition i lagen utfäster sig borgensmannen att gentemot borgenären svara för att en tredje persons förpliktelse uppfylls. Borgensförbindelser skall ingås skriftligen. Formkravet gäller dock inte borgensutfästelser som en näringsidkare ger i sin rörelse.

Borgen är accessorisk i förhållande till huvudförpliktelsen. Borgensmannen svarar också för de kostnader borgenären har för att säga upp och driva in huvudförpliktelsen.

Om flera har gått i borgen för samma huvudförpliktelse, svarar de solidariskt gentemot borgenären, även om de inte har ingått borgensförbindelserna tillsammans.

Borgensmannen är i princip skyldig att betala först efter att borgenären genom utsökning har försökt få betalning av gäldenären. Betydande undantagsbestämmelser finns dock. Det är inte nödvändigt att ansöka om utsökning, om det är fråga om proprieborgen eller om gäldenären har försatts i konkurs eller om borgensförbindelsen har ingåtts inom ramen för affärsverksamhet.

Om borgenären avstår från en annan borgensförbindelse eller säkerhet som har ställts för huvudförpliktelsen, går borgensmannen fri från ansvar till den del han hade kunnat få betalning ur säkerheten. Detta gäller även säkerheter som har ställts efter att borgensförbindelsen ingicks, om borgensmannen hade haft rätt att få betalning ur dem.

Schweiz

Bestämmelserna i den schweiziska civillagboken (Schweizerisches Obligationenrecht 492–512) reformerades i början av 1940-talet till följd av depressionen. De viktigaste syftena med reformen var att förhindra lättsinniga borgensförbindelser och att underlätta borgensansvaret samt att utveckla borgensmannens regressrätt. Samtliga bestämmelser är tvingande till förmån för borgensmannen, om inte något annat uttryckligen sägs i lagen.

Enligt en definition i lagen utfäster sig borgensmannen att svara för att gäldenärens förpliktelse gentemot borgenären uppfylls. Borgen är en accessorisk utfästelse som förutsätter att det finns en huvudförpliktelse. Borgensförbindelser kan dock också ingås för huvudförpliktelser som uppkommer i framtiden eller som är villkorliga.

En borgensförbindelse skall ingås skriftligen och i den skall anges maximibeloppet för borgensmannens ansvar. Om maximibeloppet för en borgensförbindelse som ställs av en fysisk person överskrider en i lagen bestämd gräns, är förbindelsen giltig endast om myndigheterna fastställer den. Om borgensmannen är gift, krävs dessutom skriftligt samtycke av maken. Detta krav gäller inte borgensmän som på ett i lagen nämnt sätt är företagare.

Av en borgensman som har ingått laga borgen kan borgenären kräva betalning först

när gäldenären har försatts i konkurs eller hans betalningsförmåga annars, på ett sätt som anges i lagen, har blivit uppenbar. Borgensmannen kan dock förbinda sig till att hans ansvar för huvudförpliktelsen är solidariskt tillsammans med gäldenären. Borgenären kan då kräva betalning av borgensmannen genast när gäldenären har gjort sig skyldig till betalningsdröjsmål. I vissa fall, när en pant är säkerhet för huvudförpliktelsen, begränsas i lagen borgenärens rätt att genast när skulden förfaller kräva betalning direkt av borgensmannen.

Har flera personer tillsammans gått i borgen för samma huvudförpliktelse, svarar varje borgensman endast för ett belopp som motsvarar hans egen andel. Utöver sin egen andel svarar borgensmannen gentemot borgenären enligt bestämmelserna om efterborgen. Flera borgensmän kan dock förbinda sig till solidariskt ansvar, varvid varje borgensman svarar för hela huvudförpliktelsen. Om åter borgensmännen oberoende av varandra har gått i borgen för samma huvudförpliktelse, svarar de för det belopp av huvudförpliktelsen som de har gått i borgen för. Då har en borgensman som har betalat huvudförpliktelsen en regressrätt gentemot de andra borgensmännen som motsvarar vars och ens andel, om inte något annat har avtalats.

Borgensmannens ansvar för huvudförpliktelsen gäller endast till det maximibelopp som nämns i borgensförbindelsen. Om något annat inte har avtalats, täcker maximibeloppet också indrivningskostnader och andra dröjsmålspåföljder. Om huvudförpliktelsens belopp minskar medan borgensförbindelsen är i kraft, minskar borgensmannens ansvar på motsvarande sätt. Borgensmannen kan gentemot borgenären göra invändningar angående huvudförpliktelsen och åberopa att huvudförpliktelsen inte ännu har förfallit till betalning.

När en borgensman betalar huvudförpliktelsen får han motsvarande fordran på huvudgäldenären. Borgenären skall då överlämna de dokument som borgensmannen kan behöva för att förverkliga sina rättigheter och lämna annan behövlig information. Även säkerheter för huvudförpliktelsen som var i kraft när borgensförbindelsen ingicks eller som gäldenären senare har ställt skall överlämnas till borgensmannen. Om säkerheten också svarar för någon annan skuld, behöver den dock inte överlämnas.

Borgenären har en omsorgsplikt i förhållande till borgensmannen. Borgensmannen kan åberopa att borgenären har försummat sin omsorgsplikt genom att en panträtt eller annan säkerhet eller huvudförpliktelsens förmanrätt har försvagats. I dessa fall minskar borgensmannens ansvar med ett belopp som motsvarar skadan.

Borgensmannen har rätt att få upplysningar av borgenären om huvudförpliktelsen. Har gäldenärens betalning dröjt ett halvt år, skall borgenären underrätta borgensmannen om detta. Borgenären skall också underrätta borgensmannen om gäldenären försatts i konkurs och han skall bevaka sin fordran i konkursen. Om borgenären försummar sin informationsplikt eller att bevaka sin fordran, förlorar han sin rätt gentemot borgensmannen till den del försummelsen har orsakat skada.

En borgensförbindelse som har ingåtts av en fysisk person upphör att gälla tjugo år efter att den ingicks. Borgensmannen kan dock genom en skriftlig anmälan förlänga giltighetstiden med högst tio år. Har förbindelsen ingåtts för en bestämd tid, blir borgensmannen fri från ansvar om inte borgenären inom fyra veckor efter att tiden har gått ut vidtar rättsliga åtgärder för att driva in sin fordran. Har borgensförbindelsen ingåtts på obestämd tid, har borgensmannen rätt att kräva att borgenären inom fyra veckor efter att huvudförpliktelsen har förfallit till betalning vidtar rättsliga åtgärder för att driva in sin fordran på gäldenären. Om borgenären försummar sin skyldighet, går borgensmannen fri från ansvar.

Frankrike

I Frankrikes civillag (Code Civil) finns i tredje bokens 14 avd., som härstammar från år 1804, bestämmelser om borgen (art. 2011–2043). I avdelningens första kapitel finns bestämmelser om borgens natur och omfattning. I det andra kapitlet finns bestämmelser om borgensförbindelsens inverkan på förhållandet mellan borgenären och borgensmannen, mellan gäldenären och borgensmannen samt mellan flera borgensmän. I tredje kapitlet finns bestämmelser om hur borgensmannen blir fri från ansvar och i fjärde kapitlet finns bestämmelser om borgensförbindelser som någon enligt lag eller med stöd av dom är skyldig att ingå.

Enligt definitionen på borgen är den som

utfäster sig att garantera en förpliktelse skyldig att i förhållande till borgenären uppfylla förpliktelsen, om inte gäldenären gör det. Borgen kan inte vara mer omfattande än gäldenärens förpliktelse och den kan inte heller ingås på villkor som är förmånligare för borgenären än villkoren enligt huvudförpliktelsen.

Några formkrav för borgensförbindelser finns inte, men de skall vara uttryckliga och deras omfattning kan inte tolkningsvägen utökas utöver vad som har avtalats. Generell borgen täcker alla tillhörande kostnader som hänför sig till huvudförpliktelsen.

Borgensmannen är inte skyldig att betala borgenären förrän gäldenärens betalningsoförmåga har konstaterats, om inte borgensmannen har avstått från denna rätt. Borgensmannen kan således förbinda sig att tillsammans med gäldenären solidariskt svara för huvudförpliktelsen. I det fallet bestäms rättsverkningarna av borgensförbindelsen enligt principerna för solidariskt ansvar för skulder.

Borgenären skall i vissa situationer på begäran av borgensmannen vidta verkställighetsåtgärder gentemot huvudgäldenären. Ett villkor är att borgensmannen visar för borgenären ur vilken av gäldenärens egendom betalning kan erhållas.

Har flera personer gått i gemensam borgen för samma skuld, svarar de var och en för hela skulden. En borgensman kan dock kräva att borgenären på förhand delar borgensmännens ansvar enligt vars och ens andel. Borgensmannen kan i sin borgensförbindelse avstå från denna rätt. Om någon av borgensmännen är betalningsoförmögen vid den tidpunkt då yrkande om fördelning framställs, kan denne borgensmans ansvar delas mellan de andra borgensmännen. Borgensmannens ansvar påverkas inte av att någon av de gemensamma borgensmännen blir betalningsoförmögen efter att ansvaret har delats.

En borgensman som har betalat huvudförpliktelsen får regressrätt gentemot gäldenären. Regressrätten täcker både kapitalet och räntor samt kostnader. Alla borgenärens rättigheter gentemot gäldenären övergår på den borgensman som har betalat skulden. Om det finns flera borgensmän, kan den borgensman som har betalat skulden kräva av varje annan borgensman en del av betalningen som motsvarar dennes andel.

Borgensmannen går fri från ansvar, om han till följd av borgenärens åtgärder förlö-

rar sin möjlighet att få betalning ur en säkerhet som har ställts för huvudförpliktelsen. Till lagen har år 1984 fogats en bestämmelse enligt vilken ett borgensvillkor som avviker från denna artikel är ogiltigt. Borgensmannen går inte fri från ansvar på den grunden att borgenären beviljar gäldenären förlängd betalningstid. Han har dock rätt att yrka att gäldenären betalar huvudförpliktelsen.

2.3. Bedömning av nuläget

Lagstiftningen om borgen är bristfällig och i huvudsak synnerligen gammal. Innehållet i gällande rätt framgår inte av lagbestämmelserna utan måste redas ut via de rättsprinciper som har tillkommit i rättspraxis. Domstolarna har i själva verket haft en central roll i utvecklandet av bestämmelserna om borgen. För kreditgivare och borgensmän är det dock ett problem att de gällande bestämmelserna inte till alla delar är kända när avtal om säkerheter skall ingås. Den bristfälliga lagstiftningen har dessutom orsakat talrika processer, vilka hade kunnat undvikas om lagstiftningen hade varit tydligare och mer ändamålsenlig.

Bristerna i lagstiftningen om borgen har under de senaste åren visat sig i takt med att det allmänna ekonomiska läget har försämrats. I den ekonomiska lågkonjunkturen ökar gäldenärernas betalningssvårigheter på ett oförutsebart sätt och värdet av de realsäkerheter som ställts som säkerhet för skulder sjönk också. Detta har lett till att borgensmännen allt oftare har blivit tvungna att infria sin utfästelse. Borgensmannens stränga ansvar har kunnat komma som en överraskning, om utfästelsen har getts under omständigheter där borgensmannen inte har haft anledning att tvivla på gäldenärens förmåga att klara av sina förbindelser och borgensmannen inte har förberett sig på att han kan bli tvungen att betala den skuld han har gått i borgen för.

Samma problem gäller även tredjemanspant, där panten ställs för en annan persons skuld. I lagstiftningen om panträtt finns inte uttryckliga bestämmelser om de specialfrågor som gäller tredjemanspant. T.ex. i frågor som gäller regressrätt samt det inbördes ansvarsförhållandet mellan säkerheter som gäldenären och någon annan har ställt har man varit tvungen att stöda sig på principerna för borgen.

I syfte att förbättra den rättsliga ställningen för borgensmän och dem som ställt pant för andras skulder fogades år 1994 nya bestämmelser angående kreditgivares informationsplikt till 10 kap. handelsbalken. Samtidigt begränsades användningen av generella säkerheter. Bestämmelserna är tvingande till förmån för fysiska personer.

Genom tilläggen till handelsbalken försökte man se till att den som ställer en säkerhet får information om innehållet i sin utfästelse och om dess rättsliga betydelse. Lagändringen berörde dock inte innehållet i borgen eller pantsättning. De gällande bestämmelserna om villkoren för utfästelser är dessutom dispositiva, vilket innebär att man kan avvika från dem till nackdel för den som ställer säkerheten. Dennes förpliktelser bestäms således enligt villkoren för säkerhetsutfästelsen. Utfästelser om säkerheter är typiska standardavtal som har gjorts upp av kreditgivaren. I dem försöker man i allmänhet befästa kreditgivarens rättigheter.

3. Propositionens mål och de viktigaste förslagen

3.1. Allmänt

I propositionen föreslås att det stiftas en lag om borgen och tredjemanspant. Den nya lagen skall ersätta bestämmelserna om borgen i 10 kap. handelsbalken och i borgensförordningen samt de bestämmelser i 10 kap. handelsbalken som särskilt gäller pantsättning för andras skulder.

Ett av syftena med den föreslagna lagen är att skapa tydligare och mer exakta bestämmelser om borgen. Lagförslaget innehåller bestämmelser om de olika skedena för en borgensförbindelse från det den ingås till det den drivs in. De regler som har utformats i rättspraxis skall tas in i lagen, men i flera detaljer föreslås justeringar av dem.

Lagförslaget innehåller också bestämmelser som gäller pantsättning för andras skulder. Fastän lagbestämmelserna har utformats främst med tanke på borgen, kommer en stor del av dem att kunna tillämpas på tredjemanspant.

Ett annat syfte är att förbättra enskilda borgensmäns och enskilda pantsättares rättsliga ställning. En privatperson som ställer en säkerhet kan jämföras med en konsument vars motpart är en kreditgivare, som ekonomiskt och kunskapsmässigt är överlägsen.

Behovet av skydd understryks av att säkerhetsutfästelser har stor ekonomisk betydelse. Genom lagbestämmelser kan man balansera avtalsparternas olika ställning.

Lika viktigt är dock att se till att borgensförbindelserna behåller sitt värde som säkerhet. För att borgensförbindelserna fortfarande skall vara användbara får deras centrala innehåll inte röras. Syftet med borgen är att säkerställa att borgenären får betalning i rätt tid och till rätt belopp i en situation där gäldenären inte uppfyller sin betalningsskyldighet. Endast på dessa villkor kan gäldenären få kredit mot borgen.

3.2. Dispositiva och tvingande bestämmelser

Den föreslagna lagen är allmän i fråga om tillämpningsområdet. Lagen skall tillämpas på borgen och tredjemanspant till den del något annat inte följer av andra lagbestämmelser. Lagen kommer att gälla många olika slags rättsförhållanden. Den skall tillämpas både på bankgarantier som ställs av banker och på säkerheter som ställs av privatpersoner. Också den förpliktelse som säkerheten ställs för kan variera från vanlig penningsskuld till skyldigheten att fullfölja ett entreprenadavtal.

I lagen kan man inte beakta särdrag och särbehov i samband med olika slags rättsförhållanden. Med hänsyn till omständigheter som gäller skulden som skall garanteras och parterna i borgensförbindelsen kan det vara ändamålsenligt att avvika från lagens bestämmelser. I borgensförbindelser som ingås i samband med näringsverksamhet skall lagen vara dispositiv. Beträffande bankgarantier och annan borgen som ställs i näringsverksamhet skall man således fritt få avtala om villkoren för förbindelsen. Utöver de uttryckliga avtalsvillkoren skall man också beakta etablerad praxis mellan parterna och handelsbruk som binder dem. Specialbestämmelserna i lagstiftningen om statsgarantier skall likaså åsidosätta de bestämmelser i den allmänna lagen som strider mot dem.

Beträffande borgensförbindelser som ställs av privatpersoner skall lagens bestämmelser däremot i allmänhet vara tvingande. Det skall inte vara möjligt att genom avtal försäkra en enskild borgensmans rättigheter i förhållande till vad lagen anger, om borgenären är en kreditgivare. Denna begränsning av avtalsfriheten är berättigad, eftersom det

annars finns en uppenbar risk för att bestämmelserna till skydd för borgensmännen åsidosätts genom standardavtalsvillkor. Det föreslås också att lagen skall innehålla flera bestämmelser som skyddar enskilda borgensmän. De skall endast gälla borgen som enskilda borgensmän ställer till yrkesmässiga kreditgivare. De skall således inte ens antas gälla såsom dispositiva i andra slags borgensförbindelser.

3.3. Enskild borgensman och kreditgivare

De bestämmelser om kreditgivares informationskyldighet och om generell borgen som har fogats till 10 kap. handelsbalken gäller för närvarande såsom tvingande till förmån för alla fysiska personer. Begreppet fysisk person omfattar alla människor oberoende av om borgen har ställts som en del i ifrågavarande persons näringsverksamhet eller ej. De tvingande bestämmelserna gäller således den som äger ett företag och t.ex. ett företags verkställande direktör även i det fall att de går i borgen för sitt eget företag. De nuvarande bestämmelserna behandlar också borgenärerna som en enhetlig grupp. Beträffande de förpliktelser som borgenärerna har görs ingen skillnad mellan borgenärer som är privatpersoner och kreditinstitut.

De tvingande bestämmelserna har utsträckt onödigt långt. I förslaget eftersträvas att specialbestämmelserna om enskilda borgensmän skall omfatta dem som i sitt privatliv ställer borgen och vilkas kunskaper om borgen och dess risker ofta är bristfälliga. Det är inte heller skäligt att alla krav som gäller en kreditgivare skall ställas på en sådan borgenär som inte har särskild sakkunskap om krediter och säkerheter. I lagförslaget görs en klar skillnad mellan borgensförbindelser som en enskild borgensman ställer till en näringsidkare och andra borgensförbindelser. Som det konstaterades ovan är lagförslagets bestämmelser då tvingande till förmån för den enskilde borgensmannen och i lagen finns flera specialbestämmelser till skydd för enskilda borgensmän. Begreppen enskild borgensman och kreditgivare är därför viktiga för den föreslagna lagens innehåll.

Enligt de nuvarande bestämmelserna är borgenären skyldig att när borgensförbindelsen ingås upplysa borgensmannen om den rättsliga innebörden av borgen och att ge en redogörelse för galdenärens ekonomiska si-

tuation. Medan en generell borgensförbindelse är i kraft skall borgenären med regelbundna mellanrum meddela borgensmannen vilka skulder som omfattas av borgensförbindelsen. Om borgensmannen är en betydande ägare i ett företag som är galdenär eller om borgensmannen hör till förvaltningsorganen i företaget, är det uppenbart att bestämmelserna om kreditgivarens informationsplikt knappast har någon praktisk betydelse. Borgensmannen kan redan till följd av sin ställning antas känna till innebörden av borgen samt galdenärsföretagets skulder och dess ekonomiska situation. Till följd av sin ställning har han i själva verket ofta bättre kunskap om galdenärsföretagets tillgångar och skulder än vad borgenären har.

Den som äger eller har ledande ställning i det företag som är galdenär har möjlighet att påverka företagets skuldsättning och betalningsförmåga. En sådan borgensman har gemensamma ekonomiska intressen med företaget. Fastän borgensmannen och galdenären juridiskt sett härvid är olika personer, kan borgensmannen inte anses vara utomstående på samma sätt som i andra situationer. Att ställa borgen för att stöda sin egen företagsverksamhet är till sin natur näringsverksamhet och det finns inte heller i allmänhet behov att ha tvingande lagstiftning om åtgärder i samband med sådan verksamhet. Om de särskilda bestämmelserna om enskild borgen skulle tillämpas, kunde detta dessutom försvaga värdet av borgen som ägaren/företagaren erbjuder.

Det föreslås att begreppet enskild borgensman definieras på ett nytt sätt. De fysiska personer som i egenskap av privatpersoner ingår borgensförbindelser skall få skyddad ställning med stöd av lagstiftningen. Sådana personer är de som går i borgen för en annan privatpersons skulder eller för ett sådant företag i vilket de inte hör till förvaltningsorganen eller i egenskap av ägare utövar bestämmanderätt.

Eftersom olika bestämmelser skall tillämpas på enskilda borgensmän och andra borgensmän är det nödvändigt att man när borgen ställs säkert vet när det är fråga om en enskild borgensman. Därför har begreppet enskild borgensman inte definierats t.ex. beroende på om personen i fråga har faktiskt inflytande i det företag som är galdenär eller ej. Ett sådant definitionssätt som bygger på en individuell bedömning, och som t.ex. i 3 § lagen om återvinning till konkursbo

(758/1991) används för att definiera begreppet närstående till gäldenären, lämpar sig inte för en bedömning av massrättshandlingar såsom borgen.

I lagförslaget har man entydigt försökt definiera de personkategorier som inte anses vara enskilda borgensmän. Verkställande direktören och styrelsemedlemmarna i ett bolag är sådana medlemmar i ett organ som enligt bolagslagstiftningen är skyldiga att dra försorg om bolagets förvaltning och i synnerhet att följa bolagets ekonomi. Betydelsefulla ägare i ett bolag har möjlighet att följa bolagets ekonomi antingen genom att själva delta i administrationen eller genom att utse en egen företrädare i styrelsen. Det föreslås att den gräns som hänför sig till ägande skall ställas rätt högt. Små delägare skall fortfarande behandlas som enskilda borgensmän. Utanför begreppet enskild borgensman skall endast ställas de aktieägare som har minst en tredjedel av bolagets aktier eller ett motsvarande inflytande i bolaget. Eftersom de ansvariga bolagsmännen i personbolag också annars med stöd av lag svarar för bolagets skulder och de har en självständig rätt att utöva beslutanderätt i bolaget, är det naturligt att de inte heller i fråga om säkerheter som ställs för deras bolags skulder behandlas som enskilda borgensmän. I förslaget definieras enskilda pantsättare på motsvarande sätt.

För närvarande tillämpas handelsbalkens bestämmelser om kreditgivares informationsplikt på samtliga borgenärer oberoende av deras faktiska ställning. Om en näringsidkare i sin näringsverksamhet beviljar kredit mot borgen, kan man förutsätta att han är på det klara med den rättsliga regleringen av borgen och att han har bättre förmåga än borgensmannen att realisera säkerheter. Beträffande krediter som beviljats i andra sammanhang än näringsverksamhet är situationen en annan. Att t.ex. ta reda på den rättsliga innebörden av borgen eller att få klarhet om gäldenärens tillgångar och förpliktelser kan i dessa fall medföra oskäliga svårigheter för borgenären. Det föreslås därför att endast sådana näringsidkare som i sin näringsverksamhet beviljar kredit eller ställer säkerheter skall anses vara kreditgivare.

Merparten av alla säkerheter ställs till kreditinstitut. Privatpersoner är borgenärer och tar emot säkerheter närmast i samband med hyresavtal. I kreditförhållanden mellan privatpersoner är de frågor som gäller säker-

heter av ett annat slag än i yrkesmässig kreditgivning. Mellan privatpersoner använder man t.ex. inte generella säkerheter.

3.4. Enkel borgen och proprieborgen

En borgensförbindelse anses för närvarande vara s.k. laga borgen, om borgensmannen inte har ingått proprieborgen. Vid laga borgen skall borgenären visa att gäldenären är betalningsoförmögen innan betalning kan krävas av borgensmannen. Samma regel iaktas också i alla de länders lagstiftning som beskrivs i avsnitt 2.2.

I Finland, liksom även i andra länder, har betydelsen av laga borgen i praktiken varit liten. Merparten av alla borgensförbindelser ingås i form av proprieborgen. Bankernas standardavtalsvillkor innehåller t.ex. alltid ett omnämnande av att borgen ingås såsom för egen skuld (proprieborgen). Fastän borgensförbindelserna i allmänhet är proprieborgen, har presumptionen om laga borgen dock inte medfört problem i praktiken. Den leder för borgensmannens vidkommande till det positiva resultatet att det av borgensförbindelsens uttryckligen framgår att borgen är proprieborgen. När man i borgensförbindelsen avviker från den lagstadgade presumptionen, betonas också kreditgivarens skyldighet att redogöra för vad villkoret angående proprieborgen innebär. Därför föreslås inte någon ändring av den nuvarande regeln. I lagförslaget används benämningen *enkel borgen* i stället för "laga borgen", vilket motsvarar terminologin i Sverige. Det finska uttrycket "laillinen takaus" föreslås ersatt med *toissijainen takaus*.

Vid enkel borgen är borgensmannens ansvar sekundärt, vilket innebär att borgensmannen skall betala endast om gäldenären inte själv förmår betala sin skuld. Detta förutsätter att borgenären inleder rättegång och utsökning för att driva in fordran hos gäldenären eller att något annat förfarande som gäller betalningsoförmåga har inletts mot gäldenären. Vid proprieborgen kan borgenären genast när skulden förfaller till betalning kräva betalning av borgensmannen utan att först vända sig till gäldenären. Vid såväl enkel borgen som proprieborgen svarar borgensmannen för att borgenären får hela det belopp som borgen omfattar. Enkel borgen är dock i det avseendet förmånlig för borgensmannen att han vanligen får mer tid på sig att ordna betalning än vid proprieborgen.

Å andra sidan kan borgensmannen vid enkel borgen bli tvungen att betala mer kostnader än vid proprieborgen, eftersom borgenären först innan betalning krävs av borgensmannen skall visa att gäldenären är betalningsoförmögen. Eftersom borgen i de flesta fall täcker accessoriska kostnader, blir borgensmannen tvungen att också betala de kostnader för dröjsmålsränta och rättegång som har uppstått under denna tid.

Om man skulle önska förbättra enskilda borgensmäns ställning genom att begränsa borgensmännens primära ansvar, borde lagbestämmelserna om detta vara tvingande. Kreditgivarna anser det dock vara utomordentligt viktigt att borgen kan återopas så snabbt och enkelt som möjligt. Om man avskaffade proprieborgen, skulle detta innebära en sådan ändring av nuläget som väsentligt skulle försämra borgensförbindelsernas värde som säkerhet. Då kan det hända att man skulle försöka kringgå bestämmelserna om borgen genom att använda något annat slags förbindelse genom vilken ansvaret delas. Som villkor för kredit kunde t.ex. uppställas att den som erbjuder sig att gå i borgen i stället måste åta sig att svara för skulden i egenskap av solidariskt ansvarig gäldenär.

Av dessa skäl föreslås det att bestämmelsen angående presumptionen om att borgen är enkel borgen skall vara dispositiv. I avsnitt 3.5 redogörs för förslaget om att borgen som en enskild borgensman ställer som säkerhet för en bostadskredit alltid skall vara sekundär i förhållande till den bostad som är säkerhet för krediten. Bestämmelsen om detta skall vara tvingande.

Att proprieborgen innebär ett strängt ansvar märks om krediten sägs upp i förtid. Uppsägningen kan bero på betalningsdröjsmål på gäldenärens sida eller på någon annan uppsägningsgrund enligt kreditavtalet. Då kan borgensmannen överraskande bli tvungen att genast betala hela återstoden av skulden. Privatpersoner har vanligen inte sådana tillgångar som de snabbt kan frigöra för att betala huvudförpliktelsen. Därför föreslås en lagbestämmelse enligt vilken en enskild borgensman under vissa förutsättningar får betala huvudförpliktelsen enligt den ursprungliga betalningsplanen och räntevillkoren i den. Då får borgensmannen betalningstid och han undgår också ansvar för dröjsmålspåföljder. Om något annat inte avtalas, skall ett sådant förfarande dock vara möjligt endast om kreditgivaren får betal-

ning för de försenade raterna och kreditgivaren dessutom får bankgaranti eller någon annan tillräcklig säkerhet för att återstoden av skulden betalas. På det sättet behöver kreditgivaren inte ta risken att borgensmannens ekonomiska situation senare försämrans så att han inte kan betala borgensskulden.

Den föreslagna bestämmelsen har samma syften som de bestämmelser i 10 kap. lagen om skuldsanering för privatpersoner vilka gäller reglering av borgens- och säkerhetsansvar. Med avvikelse från regleringen av borgensansvaret skall borgensmannen enligt förslaget undgå att genast bli betalningsskyldig också i andra fall än för att kunna behålla sin bostad. I förslaget krävs inte heller domstolsbehandling eller utredning om borgensmannens andra förbindelser eller om hans bakgrund.

3.5. Fyllnadsborgen för bostadskrediter

Gällande lag innehåller inte några bestämmelser om fyllnadsborgen. Vid fyllnadsborgen begränsas borgensmannens ansvar till det belopp som borgenären inte får ut av en pant eller någon annan realsäkerhet. Ansvaret för den som tecknar fyllnadsborgen är sekundärt i förhållande till realsäkerheten. Borgenären kan kräva betalning av borgensmannen först efter att det behörigen har konstaterats att säkerheten inte räcker till. För närvarande anses en borgensförbindelse vara fyllnadsborgen endast om detta särskilt har avtalats. Enbart faktum att också en realsäkerhet har ställts för en skuld gör inte att en borgensförbindelse är fyllnadsborgen. Också i fråga om bostadskrediter är borgensförbindelserna för närvarande vanligen proprieborgen.

I praktiken har frågan om förhållandet mellan realsäkerhet och borgen blivit aktuell i samband med bostadskrediter. I dem består den huvudsakliga säkerheten av panträtten i de aktier som berättigar till innehav av bostaden eller av panträtten i en bostadsfastighet. Borgen används ofta som extra säkerhet. Det är naturligt för borgensmannen att anta att han blir betalningsskyldig endast i det fall att värdet av den bostad som är säkerhet inte räcker till för att täcka hela skulden. När borgensmannen går i borgen kommer han inte nödvändigtvis att inse att en obetald bostadskredit kan krävas av honom på en gång. Har borgen ställts för hela krediten, kan beloppet bli mycket högt, även om bor-

gensmannen får rätten att ur säkerheten driva in vad han har betalat. En enskild borgensman har inte heller samma slags förutsättningar som ett kreditinstitut att vidta de åtgärder som en realisering av säkerheten kräver.

Av dessa skäl föreslås det att enskilda borgensförbindelser i vissa fall direkt med stöd av lag skall anses vara fyllnadsborgen. Lån som har tagits för att köpa en bostad är en betydelsefull del av hushållens skulder. Ett annat typiskt syfte med lån är att köpa en fritidsbostad. Dessa lån är stora och även säkerhetsvärdet av den egendom som förvärvas genom lån är högt. Enligt förslaget skall en borgensförbindelse som en enskild borgensman ställer till ett kreditinstitut alltid anses vara fyllnadsborgen, om krediten har beviljats för att förvärva eller reparera en bostad eller fritidsbostad och bostaden i fråga har ställts som säkerhet för krediten. Den föreslagna avgränsningen har ansetts ändamålsenlig med hänsyn till att dessa situationer är vanliga. I övriga fall måste det finnas ett uttryckligt avtal för att borgen skall anses vara fyllnadsborgen.

Av en enskild borgensman skall med stöd av fyllnadsborgen kunna krävas endast den del av skulden som inte har täckts vid försäljning av säkerheten. Kreditgivaren skall sköta om att säkerheten säljs liksom även rättegång och utsökning som eventuellt behövs för detta.

Bestämmelsen skall endast gälla borgen mellan enskilda borgensmän och kreditgivare och skall då vara tvingande till förmån för borgensmannen. Om den var dispositiv, skulle den förmodligen inte få någon praktisk betydelse. Fastän en enskild borgensman inte när borgensförbindelsen ingås kan förbinda sig till något annat slags borgen kan han senare, när huvudförpliktelsen redan har förfallit till betalning, samtycka till att säkerheten inte säljs.

Egendom som har ställts som säkerhet måste i allmänhet säljas, om ägaren är betalningsoförmögen. Genom skuldsanering för privatpersoner kan gäldenären på de villkor som anges i lagen behålla en bostad som han äger. Det skydd en fyllnadsborgen ger en enskild borgensman skulle väsentligen förlora sin betydelse, om borgenären härvid kunde kräva betalning av borgensmannen för hela krediten. Det föreslås därför en särskild bestämmelse i lagen som innebär att borgenären kan kräva betalning av borgensman-

nen endast för den del av skulden som inte blir betald genom saneringsprogrammet.

Den föreslagna bestämmelsen motsvarar delvis bestämmelserna i lagen om statsborgen för ägarbostadslån (204/1996).

3.6. Skulder som omfattas av borgen och jämkning av borgensansvaret

Borgen skall såsom rättshandling fortfarande vara formfri. Också en muntlig borgensförbindelse skall vara giltig och skall binda den som ger utfästelsen på samma sätt som en skriftlig borgensförbindelse. Detta motsvarar den princip som också i allmänhet gäller avtalsförhållanden. Också av den anledningen att borgensförbindelser nästan alltid i praktiken ingås skriftligen, av orsaker som hänför sig till bevisningen, har det inte ansetts finnas behov att uppställa formkrav.

Den viktigaste delen av en borgensförbindelse är beskrivningen av vilka skulder förbindelsen täcker. Lagen uppställer inte någon begränsning av vilka slags förpliktelser en förbindelse kan gälla. I särskilda fall måste gäldenärens skuld specifikt definieras. Enligt den föreslagna bestämmelsen skall borgen endast gälla skuldens kapital, om inte något annat följer av förbindelsen. Fastän borgen oftast ingås så att den också gäller accessoriska kostnader, krävs det i lagen ett separat avtal om detta. Borgensmannen skall då få en redogörelse för vilka räntor och kostnader han svarar för.

Generella säkerheter har varit synnerligen vanliga också när enskilda personer ställer säkerhet. I en sådan förbindelse specificeras inte skulderna, utan säkerheten omfattar också skulder som uppkommer senare. I samband med t.ex. bostadskrediter använder man numera inte längre generell pant eller generell borgen, utan säkerheten begränsas till att gälla bostadskrediten i fråga. Däremot är borgen som ingås av företagare och närstående ofta generell borgen, vilket beror på företagsfinansieringens karaktär.

Också när generell säkerhet används, skall borgensmannens ansvar gentemot kreditgivaren enligt förslaget begränsas genom att maximibeloppet för ansvaret uppges och genom att borgensförbindelsens giltighetstid anges eller det anges den tid inom vilken borgensmannen svarar för skulder som då förfaller eller uppkommer. En borgensman som har ingått generell borgen skall alltid

medan förbindelsen är i kraft utan särskild grund ha rätt att säga upp den. Samma rätt skall tillkomma en borgensman som har ingått borgen som säkerhet för en kontokredit där kreditbeloppet varierar beroende på hur mycket kredit som faktiskt utnyttjas. Skulder som uppstår efter att borgen har sagts upp skall inte längre omfattas av borgen. De föreslagna bestämmelserna skall vara tvingande till skydd för enskilda borgensmän.

Syftet med bestämmelserna om specificering av skulden och om beloppet för generell borgen och borgens giltighetstid är att borgensmannen skall känna till maximibeloppet för sitt ansvar. Bestämmelserna skall dock inte sätta någon gräns för hur stora belopp en borgensförbindelse kan gälla.

I offentligheten har förekommit många fall där en borgensskuld flera gånger om överskrider borgensmannens betalningsförmåga. Borgensskulderna utgör faktiskt en betydande del av de skulder som har lett till att skuldsanering för privatpersoner måste vidtas. Tidigare har betydelsen av villkoren för och begränsningar av borgensförbindelser uppenbarligen fått för liten uppmärksamhet när förbindelserna ingås. Kreditgivarnas informationsplikt liksom även diskussionen om borgen har åtminstone tillsvidare gjort borgensmännen mer försiktiga. Detta innebär dock inte att enskilda borgensmän i samtliga fall har förmåga att förnuftigt bedöma betydelsen av sin utfästelse. Detta gäller i synnerhet unga människor och personer som på något sätt är beroende av gäldenären.

Fastän utgångspunkten är att en myndig person kan ingå avtal och enligt egen bedömning ta ansvar också för andras skulder, bör man kunna ställa upp skäliga gränser för ansvarsutfästelser. Det ligger inte i någons intresse att borgensansvar ställs så högt att borgensmannen inte har reella möjligheter att klara av att betala skulden. Borgen har värde som säkerhet endast till den del kreditgivaren bedömer att borgensmannen senare har förmåga att betala det belopp han har gått i borgen för. Annars är borgen värdelös och kan inte heller vara en förutsättning för att kredit skall beviljas.

Angående jämkning av enskilda borgensmäns ansvar finns i lagförslaget en särskild bestämmelse som skall komplettera den allmänna jämningsregeln i 36 § avtalslagen. Den föreslagna bestämmelsen skall gälla situationer när borgensförbindelsen med kreditgivarens kännedom är så stor att den står

i uppenbart missförhållande till borgensmannens nuvarande och förväntade betalningsförmåga. Syftet med jämningsbestämmelsen är att den framförallt skall verka preventivt, så att kreditgivarna inte tar emot så stora förbindelser av enskilda borgensmän att man redan på förhand vet att ett förverkligande av borgensansvaret medför en ekonomisk krasch för borgensmannen.

Jämningsbestämmelsen i 36 § avtalslagen har ett allmänt tillämpningsområde och med stöd av den kan man också bedöma om säkerhetsutfästelser och villkoren för dem är skäliga. I rättspraxis har dock inte accepterats möjlighet att jämka borgensansvaret på den grunden att skuldens belopp har varit betydande i förhållande till borgensmannens förmögenhetsställning. Skuldsanering för privatpersoner har varit enda möjligheten att sätta ned borgensansvar som är oskäligt stort med hänsyn till borgensmannens ekonomiska förhållanden. Detta är inte ett ändamålsenligt förfarande i fall där gäldenärens betalningssvårigheter uteslutande beror på en borgensskuld.

Tillämpningsområdet för den föreslagna bestämmelsen har begränsats så att jämkning inte kan komma som en överraskning för en kreditgivare som har varit omsorgsfull. Förutsättningarna för jämkning bygger på borgensmannens förhållanden, vilka kreditgivaren också annars förutsätts ta reda på när säkerheten bedöms. Jämningsbestämmelsen ökar således inte kreditkostnaderna och den medför inte heller sådana osäkerhetsfaktorer som märkbart skulle minska värdet av borgen.

3.7. Kreditgivares informationsplikt

Enligt nuvarande bestämmelser skall kreditgivaren för borgensmannen eller pantsättaren reda ut förbindelsens innehåll och rättsliga betydelse. I synnerhet för en privatperson som överväger att gå i borgen är det viktigt att han får riktiga uppgifter om borgensförbindelsens betydelse och effekter liksom även om gäldenärens ekonomiska situation så att han utifrån dessa uppgifter kan bedöma om det är ändamålsenligt att ingå borgen och vilka riskerna är. Kreditgivarens informationsplikt har också i fortsättningen central betydelse för borgensmannens ställning.

Kreditgivaren skall med iakttagande av normal omsorg försöka reda ut gäldenärens

ekonomiska ställning. Informationen om gäldenärens övriga skulder och förpliktelser är dock i hög grad beroende av vad gäldenären själv uppger. Den nuvarande personregisterlagstiftningen förhindrar nämligen att sådana uppgifter beträffande enskilda personer lagras och lämnas ut t.ex. till andra kreditinstitut. I kreditupplysningsregister får endast antecknas uppgifter om betalningsstörningar och i allmänhet förutsätts att försummelsen har konstaterats genom beslut av domstol eller genom skriftligt erkännande av gäldenären. Inte heller i regeringens proposition med förslag till personuppgiftslag och till vissa lagar som har samband med den (RP 96/1998 rd) föreslås ändringar av dessa bestämmelser.

Den nuvarande bestämmelsen i handelsbalken angående kreditgivares informationsplikt har tolkats så att informationen måste ges muntligen. Ett sådant förfarande medför betydande kostnader för kreditgivaren. Det kan också vara svårt att ge muntlig information, om kreditgivaren inte har ett omfattande kontorsnät. Enligt förslaget skall kreditgivaren också skriftligen kunna ge den information som behövs.

Muntlig information är vanligen inte heller i borgensmannens intresse. Frågorna som gäller borgen är komplicerade. Om informationen ges skriftligen på förhand, har borgensmannen tid att i lugn och ro studera den. Han kan också vid behov lättare än för närvarande diskutera innehållet i borgen med sina närmaste och sina rådgivare. Att informationen ges skriftligen innebär inte att borgensmannen inte när han så vill också kunde få muntlig information. När borgensmannen har fått skriftlig utredning kan han bättre överväga vilka frågor han vill ställa till kreditgivaren.

Skriftlig information är till nytta för borgensmannen endast om han har tillräckligt med tid att studera den. Därför skall enligt förslaget den skriftliga informationen ges borgensmannen senast dagen innan borgen ingås. Om det är bråttom att bevilja krediten eller om man av någon annan anledning önskar ingå borgen samma dag som krediten beviljas, får informationen inte enbart ges skriftligen. I så fall måste borgensmannen få muntlig information.

Borgensmannens behov av information upphör inte i och med att borgensförbindelsen ingås. Det är viktigt för borgensmannen att få veta om gäldenären sköter sina betal-

ningar och hur hans ekonomiska ställning utvecklas. Borgensmannen är enligt förslaget, liksom för närvarande, skyldig att inom en månad underrätta gäldenären om betalningsdröjsmål. Kreditgivaren skall, när det är fråga om generell borgen och borgen för kontokredit, på bestämda tider meddela vilket det totala beloppet är av de skulder borgen omfattar. Utöver denna informationsplikt föreslås det att borgensmannen skall ha rätt att på begäran få information av kreditgivaren. En enskild borgensman skall också ha tillgång till kreditgivarens uppgifter om huvudförpliktelserna och säkerheterna för dem liksom även om omständigheter som har betydelse för gäldenärens ekonomiska ställning. Borgensmannens egen aktivitet avgör hur intensivt han vill följa omständigheter som påverkar hans borgensansvar.

Kreditgivarens informationsplikt har i hög grad utformats genom rättspraxis. I lagförslaget har man försökt definiera de vanligaste situationer där kreditgivaren skall lämna upplysningar till borgensmannen. Detta innebär dock inte att inte borgensmannen i enskilda fall kan åläggas även andra omsorgsplikter. Borgensmannens förfarande kan alltid bedömas utifrån de allmänna bestämmelserna i avtalslagen. Som stridande mot tro och heder kan exempelvis anses ett förfarande där kreditgivaren beviljar en gäldenär kredit, fastän han är medveten om att gäldenären saknar betalningsförmåga, och därmed överför ansvaret för kreditförlusten att bäras av en borgensman eller pantsättare som har ställt generell säkerhet.

3.8. Särskilda preskriptionstider för borgen

Preskriptionsbestämmelserna i 3 och 4 § borgensförordningen har medfört problem. Talrika processer har förts angående sättet att beräkna preskriptionstiden. Den särskilda ettåriga preskriptionstiden är dessutom ur praktisk synpunkt ofta kort, i synnerhet med hänsyn till att den kan avbrytas endast genom att borgensfordran krävs rättegångsvägen av borgensmannen.

Att skyldigheten att betala huvudförpliktelserna reds ut snabbt är i sig ändamålsenligt. Den nuvarande tidsfristen är dock så kort att den oftast åsamkar borgensmännen mer skada än nytta. Till följd av preskriptionshotet måste borgensmannen snabbt börja kräva betalning av borgensmannen. Det kan hända att borgensmannen i onödan måste betala hu-

vudförpliktelsen, eftersom borgenären inte kan vänta på att gäldenären uppfyller sin betalningsskyldighet. Borgenären och borgensmannen kan inte heller avtala om betalningsarrangemang, eftersom rätten till betalning upphör om rättegång inte inleds. Rättegångskostnaderna måste bäras av borgensmannen. Dessutom måste man beakta att om borgenären ansöker om en fullgörelsedom gentemot borgensmannen för att avbryta preskriptionstiden, så görs en anteckning om betalningsstörning i kreditupplysningarna om borgensmannen.

För att undanröja de ovan nämnda olägenheterna föreslås det att tiden för att framställa yrkande förlängs till tre år. Preskriptionen skall alltid börja från det huvudförpliktelsen förfaller till betalning. På det sättet undviker man oklarhet om från vilken tidpunkt preskriptionstiden börjar löpa. Preskriptionstiden skall inte längre vara beroende av villkoren i skuldebrevet eller av vilket slags borgen det är fråga om. Även en formfri påminnelse skall avbryta preskriptionstiden. Saken behöver alltså inte föras till domstol för att tiden skall avbrytas. På detta sätt behöver borgenären inte genast vidta åtgärder gentemot borgensmannen, utan han får tid att driva in betalningen av gäldenären. Borgensmannen skall också lättare än för närvarande få förlängd tid att sköta de betalningsarrangemang som borgensansvaret kräver.

Preskriptionstiden har tidigare garanterat att borgensmannen förhållandevis snabbt får veta att huvudförpliktelsen har förfallit till betalning. En sådan betydelse kommer preskriptionstiden inte längre att ha, eftersom kreditgivaren inom en månad skall underrätta borgensmannen om gäldenärens betalningsdröjsmål.

3.9. Regressrätt

Eftersom borgen är en form av säkerhet är det klart att gäldenären inte blir fri från betalningsskyldighet genom att borgensmannen betalar skulden för hans räkning. När borgensmannen har betalat skulden får han samtidigt rätt att kräva betalning av gäldenären och av eventuella medborgensmän. I gällande lag finns inga uttryckliga bestämmelser om hur regressrätt uppkommer gentemot gäldenären. Regressrätten kan anses byggas på sedvanerätt. Den kan också indirekt härledas ur flera lagbestämmelser.

I lagförslaget finns uttryckliga bestämmelser om borgensmannens regressrätt mot å ena sidan gäldenären och å andra sidan andra borgensmän. De föreslagna bestämmelserna gäller villkoren för att borgensmannen skall kunna kräva betalning samt dröjsmålsränta på regressfordran och preskription av regressfordran.

I lagförslaget försöker man säkerställa möjligheten för borgensmannen att av gäldenären kräva tillbaka skulden. Den korta preskriptionstiden för regressfordran skall inte utsträckas till att gälla borgensmannens fordran på gäldenären. Borgensmannen har enligt förslaget dessutom alltid minst tre år tid på sig att driva in sin regressfordran, fastän den ursprungliga borgenären under denna tid skulle ha förlorat sin rätt att driva in fordran hos gäldenären. Borgensmannen skall ha rätt att få dröjsmålsränta på sin fordran enligt räntelagen oberoende av hurdan huvudförpliktelse eller del av den han har betalat.

Borgensmannens möjlighet till snabb och effektiv indrivning stärks av att han enligt förslaget kan väcka talan mot gäldenären för att få betalning redan innan han har betalat huvudförpliktelsen för gäldenärens räkning. På det sättet kan borgensmannen få en verkställighetshandling mot gäldenären och inleda utsökning för att driva in huvudförpliktelsen hos gäldenären. Det är inte sagt att borgenären vidtar aktiva åtgärder mot gäldenären, om borgen av en solvent person eller realsäkerhet finns som säkerhet för skulden.

Gällande bestämmelser om de inbördes ansvarsförhållandena mellan flera borgensmän är bristfälliga. I den juridiska litteraturen har olika slags tolkningar anförts i frågan om på vilket sätt borgensmännen sinsemellan svarar för den slutliga fördelningen av huvudförpliktelsen, om borgensförbindelserna är olika stora eller om de har ingåtts oberoende av varandra. Detaljerade bestämmelser om detta ingår i lagförslaget.

Utgångspunkten är att borgensmän som har ingått en gemensam borgensförbindelse svarar gentemot varandra enligt huvudtalet. En borgensman som har betalat skulden har rätt att av de andra borgensmännen kräva att var och en betalar sin andel av skulden. Enligt förslaget kan däremot borgensförbindelser som har ingåtts oberoende av varandra ha olika ansvar gentemot varandra. Om t.ex. generell borgen ingås senare, inverkar detta enligt förslaget inte på tidigare borgensförbindelser så att den som tidigare har ingått

borgen skulle få regressrätt gentemot den som ingått borgen senare. En sådan gradering av ansvaret gör det lättare att erhålla nya säkerheter och därmed lättare att få kredit. Förslaget motsvarar också den praxis som har uppstått i borgensförbindelser. Bestämmelserna om det inbördes ansvaret mellan borgensmän skall dock vara dispositiva, vilket betyder att borgensmännen också kan komma överens om annan ansvarsfördelning.

3.10. Tredjemanspant

Ett ansvar för någon annans skulder kan vid sidan av borgen också bygga på panträtt. Tredjemanspant innebär att någon annan än gäldenären själv ställer panten. Utöver de allmänna bestämmelserna om pant behövs härvid bestämmelser som reglerar t.ex. förhållandena mellan gäldenären och pantsättaren.

För närvarande finns inte några särskilda bestämmelser om tredjemanspant, med undantag av 10 kap. 14 och 15 § handelsbalken som gäller kreditgivares informationsplikt och gränser för generella säkerheter. I rättspraxis har man börjat tillämpa bestämmelserna om borgen på tredjemanspant. Det är dock oklart hur långt man med hänsyn till allmänna panträttsliga principer kan jämställa borgen och tredjemanspant.

Utgångspunkten i förslaget är att ansvarsfrågorna för båda dessa säkerheter skall regleras så enhetligt som möjligt. En pantsättare har ett liknande behov som en borgensman att när utfästelsen ges och senare medan kreditförhållandet varar få information om risker som gäller hans utfästelse. Vilket slags säkerhet det är fråga om inverkar inte heller på borgenärens skyldigheter att se till att den som svarar för någon annans skulder inte får en försämrad ställning av borgenärens åtgärder, t.ex. genom att gäldenären eller en säkerhet som gäldenären ställt befrias. Det finns dock inte anledning att fullständigt jämställa borgen och tredjemanspant. Enligt lagförslaget skall man t.ex. inte vid tredjemanspant iaktta regeln att borgenären skall visa att gäldenären är betalningsoförmögen innan borgenären kan vidta indrivningsåtgärder gentemot den som har ställt säkerhet. Någon sådan bestämmelse finns veterligen inte heller i något annat land. En dispositiv bestämmelse skulle inte heller ha någon större betydelse för att förbättra pantsätta-

rens ställning.

I den föreslagna lagen finns preciserade hänvisningar till de bestämmelser som tillämpas på tredjemanspant. Att göra sådana hänvisningar har i detta fall ansetts vara lagtekniskt mer ändamålsenligt än att skriva nästan alla bestämmelser två gånger. Vid tredjemanspant skall bestämmelserna vara tvingande på samma sätt som i fråga om borgen när en enskild person ställer säkerhet till en kreditgivare. Utanför begreppet enskild pantsättare står de personer som har administrativa uppdrag i det företag som är gäldenär eller som är betydelsefulla ägare.

I lagförslaget regleras innehållet av pantsättningsförbindelser för andras skulder. Lagförslaget gäller således inte alls den allra vanligaste pantsättningssituationen, där gäldenären ställer en pant för sina egna skulder. I förslaget har dock beaktats den situationen att gäldenären senare säljer pantsatt egendom till en tredje person. Att äganderätten övergår skall inte inverka på pantsättningens innehåll, men bestämmelserna skall säkerställa panthavarens rätt att få information om hur krediten sköts och om gäldenärens ekonomiska situation.

4. Propositionens verkningar

4.1. Ekonomiska verkningar

Bestämmelserna om säkerheter berör närmast rättigheterna och skyldigheterna mellan borgenärer och dem som ställer säkerheterna. T.ex. bestämmelserna om fyllnadsborgen för bostadslån, om generell borgen och om när borgensmannen blir betalningsskyldig påverkar direkt kreditgivarens och borgensmannens rättsliga och ekonomiska ställning. Dessa effekter avspeglar sig dock också mer allmänt på dem som söker kredit och på kreditgivningen.

Vid en bedömning av propositionens ekonomiska verkningar är det viktigt att ställa sig frågan om den föreslagna regleringen förändrar borgensförbindelsers värde som säkerhet. Denna fråga kan endast gälla borgensförbindelser som enskilda borgensmän ställer till kreditgivare, ty i andra slags borgensförbindelser kan lagens bestämmelser åsidosättas genom avtal, om så önskas. Ett försämrat säkerhetsvärde kan tänkas inverka på möjligheterna att få kredit och även på villkor som gäller ränta och betalningsplan.

Att få kredit på normala villkor är viktigt både för hushåll och företag. En kredit är ofta ett nödvändigt sätt att periodisera utgifter, skaffa egendom och driva företag.

Den föreslagna lagen bygger till centrala delar på gällande lagstiftning, rättspraxis och förfaranden som brukar följas i kreditgivning. I förslaget åläggs kreditgivare dock sådana nya uppgifter som naturligt kan anses höra till yrket för en professionell kreditgivare. Sådana är bl.a. förslaget om kreditgivares informationsplikt medan kreditförhållandet varar samt förslaget om fyllnadsborgen vid bostadskrediter, som ålägger kreditgivaren att sköta om att panten realiseras. Man torde inte heller kunna anse att kreditgivarens ekonomiska intressen äventyras av att en enskild borgensman i vissa situationer skall kunna betala skulden i förtid eller i enlighet med den ursprungliga betalningsplanen betala en skuld som borgenären har sagt upp. Dessa bestämmelser som gäller betalningssättet kan dock ha direkt betydelse för borgensmannens ekonomiska ställning.

I förslaget har man eftersträvat att de bestämmelser som förbättrar enskilda borgensmäns ställning inte märkbart skall försämra borgens värde som säkerhet. Bedömning av säkerhetens värde liksom även bestämmandet av ränte- och betalningsvillkor sker i praktiken i varje enskilt fall efter prövning med beaktande av framförallt gäldenärens och borgensmannens ekonomiska ställning och soliditet. De ekonomiska verkningarna av förändringar i villkoren för enskilda säkerheter kan inte mätas i pengar, inte heller kan ränteeffekten mätas. Å andra sidan finns det inte heller möjligheter att bedöma de ekonomiska verkningarna av att lagstiftningen blir tydligare och mer förutsebar.

Bestämmelsen om jämkning av borgen kan knappast heller antas märkbart försvaga användbarheten av borgen. Det viktigaste syftet med bestämmelsen är att åstadkomma att parterna när de uppgör en borgensförbindelse fäster tillräcklig uppmärksamhet vid borgensmannens betalningsförmåga och därmed vid det verkliga värde som borgensförbindelsen har.

Lagförslaget innehåller dessutom ändringar som minskar kreditgivarens kostnader. Eftersom kostnaderna för kreditgivning i sista hand skall betalas av gäldenärerna, kommer denna nytta dem till godo.

De gällande bestämmelserna i 10 kap. handelsbalken om informationsplikt har tol-

kats så att kreditgivaren skall lämna informationen muntligen. Detta har ökat bankernas kostnader. Enligt en utredning som Finlands Bankförening gjorde år 1994 ökade den tid som gick åt till förhandlingar med borgensmän och pantsättare med mer än en halv timme per förbindelse som en följd av ändringen av handelsbalken. Enligt detta har bankernas kostnader för informationskyldigheten varit ca 80 miljoner mark på årsnivå enbart för ökad arbetstid för banktjänstemännen.

I propositionen föreslås att den information om borgensförbindelsens innehåll och rättsliga betydelse som kreditgivarna skall ge enskilda borgensmän skall kunna ges skriftligen. På det sättet kommer kreditgivarnas kostnader att sjunka märkbart. Samma verkkan har förslaget att informationsplikten endast skall gälla de i lagen avsedda enskilda borgensmännen.

Förslaget medför kostnader för kreditgivarna för planering, utbildning och ändring av datasystem. Standardavtalsvillkoren för borgens- och pantförbindelser som ingås av privatpersoner måste också förnyas. Säkerhetsutfästelser som har gjorts tidigare behöver inte ändras till följd av lagändringen.

Förslaget har inte några statsekonomiska verkningar. Den föreslagna lagens verkningar på statsgarantier är små.

4.2. Verkningar i fråga om organisation och personal

Enligt förslaget skall konsumentombudsmannens befogenheter utökas så att konsumentombudsmannen övervakar avtalspraxis mellan enskilda borgensmän och enskilda pantsättare å ena sidan och kreditinstitut å andra sidan. Eftersom konsumentombudsmannen redan nu övervakar villkoren i de kreditdokument som kreditinstituten använder, medför den nya uppgiften inte något behov att öka personalen vid konsumentombudsmannens byrå.

Den mindre ändringen av konsumentklagandenämndens behörighet har inga verkningar i fråga om personalen.

De nya bestämmelserna om preskription av borgen kan i någon mån minska antalet mål vid domstolarna, eftersom det inte längre förutsätts att fordran snabbt krävs in rättegångsvägen för att en fordran som byggs på en borgensförbindelse skall preskriberas.

5. Beredningen av propositionen

Justitieministeriet tillsatte i februari 1994 en kommission med uppdrag att bereda en totalreform av lagstiftningen om borgen och att utreda behovet att reglera rättsställningen för andra utomstående som ställer säkerhet. Kommissionen föreslog i sitt betänkande som gavs i mars 1996 att den föråldrade lagstiftningen om borgen ersätts med en ny lag om borgen.

Sammanlagt 34 olika myndigheter och organisationer gav utlåtande om kommissionens förslag. Ett sammandrag av utlåtandena har gjorts upp på justitieministeriet.

Remissinstanserna ansåg det viktigt och behövligt att en lag om borgen stiftas. Majoriteten av remissinstanserna ansåg att kommissionens förslag gick i rätt riktning och att det var ändamålsenligt. I några yttranden anfördes att borgensmannens ställning borde förbättras ännu mer. Det ansågs bl.a. att borgenskommissionens förslag om att borgen i samband med bostadskrediter skall antas vara fyllnadsborgen borde ändras till en tvingande bestämmelse.

Under den fortsatta beredningen tillsatte justitieministeriet en arbetsgrupp som fick i uppdrag att utarbeta ett förslag till regeringsproposition utifrån borgenskommissionens betänkande och utlåtandena om det. Arbetsgruppens betänkande blev klart i mars 1998. Arbetsgruppen gjorde flera betydelsefulla ändringar i kommissionens förslag. Som utgångspunkt ställdes att lagen bör vara tvingande till förmån för enskilda borgensmän. Enligt detta skall personliga borgensförbindelser i samband med bostadskrediter alltid vara s.k. fyllnadsborgen. I förslaget togs också in bestämmelser om jämkning av en-

skilda borgensmäns borgensansvar och om deras rätt att betala krediten inom den ursprungliga betalningstiden. Dessutom togs bestämmelser om tredjemanspannt in i lagen.

Också detta arbetsgruppsförslag skickades på remiss. I utlåtandena fick förslaget ett omfattande understöd. Vissa remissinstanser som företräder kreditgivarna ansåg dock att förslaget alltför mycket gynnar enskilda borgensmän och därmed försvagar borgens värde som säkerhet. Motståndet gäller främst den föreslagna jämningsbestämmelsen och dess retroaktiva verkningar. Ett sammandrag av utlåtandena har gjorts upp.

Föreliggande proposition bygger på arbetsgruppens förslag. En betydande ändring har dock gjorts, som innebär att bestämmelsen om jämkning av borgensansvaret skall kunna tillämpas endast på de borgensutfästelser som har givits efter det att lagen har trätt i kraft. I övrigt har med anledning av utlåtandena främst tekniska justeringar gjorts i lagförslaget.

6. Andra omständigheter som inverkat på propositionens innehåll

Regeringens proposition med förslag till lag om Konsumentverket behandlas av riksdagen (RP 140/1998 rd). I lagförslaget föreskrivs allmänt om de uppgifter som tillkommer Konsumentverket och konsumentombudsmannen. Den nya lagen upphäver lagen om konsumentombudsmannen, vilket innebär att förslaget i denna proposition om att ändra lagen förlorar sin betydelse. Det finns inget behov att i den nya lagen inkludera en bestämmelse om övervakning av borgensutfästelser.

DETALJMOTIVERING

1. Lagförslag

1.1. Lag om borgen och tredjemanspant

1 kap. Allmänna bestämmelser

1 §. *Tillämpningsområde och lagens dispositiva natur.* Enligt bestämmelsen i 1 mom. om tillämpningsområdet skall lagen gälla borgen och tredjemanspant. I båda fallen är det fråga om utfästelser, där den som ställer en säkerhet åtar sig att svara för någon annans skulder. Vid borgen svarar borgensmannen med hela sin personliga egendom för de skulder han har gått i borgen för. Vid pantsättning begränsas däremot borgenärens rätt till betalning till värdet av den egendom som har satts i pant, även om borgenärens ställning stärks av att panträtten har god förmånsrätt och av vissheten att panten finns kvar hos borgenären.

Fastän borgen och pant är olika slags säkerheter kan en borgensman och den som har ställt pant för någon annans skulder i många avseenden jämföras med varandra. De har t.ex. ett liknande behov av att få information om betydelsen av sin utfästelse samt om gäldenärens ekonomiska situation och om hur denne sköter sina skulder. Bestämmelserna i lagen har utformats så att de gäller borgen, men enligt 41 § skall en stor del av dem också tillämpas på tredjemanspant.

Den föreslagna lagen gäller inte den vanligaste pantsättningssituationen, dvs. att gäldenären ställer egendom som pant till borgenären som säkerhet för en egen skuld. Propositionen innehåller dock ett förslag om att bestämmelsen i 10 kap. 14 § handelsbalken om kreditgivares informationsskyldighet skall ändras.

Bestämmelser om hur panträtt instiftas skall fortfarande finnas på andra ställen i lagstiftningen. Dessa bestämmelser tillämpas på samma sätt oberoende av för vems skulder en pant har ställts.

Tillämpningsområdet för den föreslagna lagen är allmänt. Det finns också speciallagstiftning om borgen som främst gäller statlig borgen. Sådana lagar är t.ex. lagen om statsgarantier för vissa näringar (375/1963), lagen om studiestöd (65/1994) samt lagen om statsborgen för ägarbostadslån. I dem finns

bestämmelser om för hurdana krediter och på vilka villkor statsborgen beviljas. Lagarna kan också innehålla bestämmelser om innehållet i borgen. Sådana bestämmelser åsidosätter bestämmelserna i den föreslagna lagen. Till den del specialbestämmelser inte finns kommer bestämmelserna i den föreslagna lagen att bli tillämpliga. I denna proposition föreslås inte några ändringar i de andra lagarna.

Enligt 2 mom. är utgångspunkten att lagen är dispositiv. Undantag från lagen kan göras genom avtal, om det inte är fråga om en utfästelse som en i lagen avsedd enskild borgensman eller enskild pantsättare har ställt till en kreditgivare. De skyldigheter som bygger på en säkerhet som en näringsidkare har ställt bestäms i första hand av villkoren i utfästelsen. Då tillämpas den föreslagna lagen endast om något annat inte har avtalats i borgens- eller pantsättningsförbindelsen.

Det föreslås inte några lagbestämmelser om säkerhetsutfästelsernas innehåll. Utöver uttryckliga skriftliga eller muntliga avtalsvillkor beaktas allt som parterna kan anses ha avtalat. Omständigheterna kan nämligen visa att parternas syfte har varit att följa sin tidigare praxis eller handelsbruk inom branschen. Praxis eller handelsbruk kan anses utgöra en del av avtalet. I fasta affärsförhållanden kan mellan parterna etableras en viss praxis i frågor som gäller säkerheter. Praxis mellan parterna kan vara en omständighet som gör att de anses ha haft för avsikt att göra undantag från någon av de dispositiva bestämmelserna i lagen. Om en part önskar ändra på praxis som tidigare har iakttagits måste han underrätta motparten om detta innan borgensutfästelsen ges.

Även handels-, bank- eller någon motsvarande sed kan åsidosätta de dispositiva lagbestämmelserna. En förutsättning är att sedvänjan bör anses vara bindande för parterna. Betydelsefullt för bedömningen är om förfarandet i fråga är allmänt accepterat och allmänt följs inom branschen. Också etablerat handelsbruk binder dessutom vanligen endast näringsidkare som är verksamma inom samma bransch. Ett kredit- eller försäkringsinstitut kan inte åberopa bank- eller annan sedvänja gentemot en konsument eller mot en sådan näringsidkare som inte kan förut-sättas känna till sedvänjan.

Att lagen är dispositiv innebär inte att bestämmelserna ens mellan näringsidkare alltid kan åsidosättas med villkor i borgens- eller pantsättningsutfästelsen eller med återopande av handelsbruk. Enligt 36 § avtalslagen kan ett avtalsvillkor i en rättshandling jämkas eller helt lämnas obeaktat, om avtalsvillkoret är oskäligt eller en tillämpning av villkoret skulle leda till oskäligt resultat. Lagens dispositiva bestämmelser är ett jämförelseobjekt när man bedömer om en rättshandling är skälig. I enskilda fall kan bestämmelserna de facto tillämpas i samband med jämkning.

Enligt 3 mom. är de flesta av de föreslagna bestämmelserna tvingande, om den som har ställt en säkerhet är en i lagen avsedd enskild borgensman eller enskild pantsättare och borgenären är en kreditgivare. Dessa begrepp, som är centrala för tillämpningen av lagen, definieras i 2 §. Lagens bestämmelser skall inte genom avtal kunna åsidosättas till nackdel för en enskild borgensman eller enskild pantsättare, om det inte i något lagrum sägs att det är möjligt att avtala om något annat. Ett avtalsvillkor som strider mot en tvingande lagbestämmelse är ogiltigt.

En del av de föreslagna bestämmelserna skall tillämpas på alla borgensförbindelser oberoende av parternas ställning, medan andra bestämmelser gäller endast sådana förbindelser som en enskild borgensman ställer till en kreditgivare. Denna skillnad mellan tillämpningsområdet för bestämmelserna har inte betydelse för frågan om bestämmelsen är tvingande eller dispositiv. Alla bestämmelser är tvingande till förmån för enskilda borgensmän, om det inte i något lagrum uttryckligen framgår att man genom avtal kan avvika från lagen.

Det skall naturligtvis vara möjligt att avtala om vilka skulder och accessoriska kostnader borgensmännen utfäster sig att svara för liksom också om utfästelsen skall vara enkel borgen eller proprieborgen. Också i fråga om ansvarsfördelningen mellan flera som har gått i borgen eller ställt säkerhet skall det vara möjligt att ingå avtal som avviker från lagens bestämmelser. Tvingande är däremot t.ex. bestämmelserna om kreditgivares informationsplikt. Det skall inte heller vara möjligt att genom avtal upphäva rätten för en enskild borgensman som ställt säkerhet för en bostadskredit att återropa att den bostad som gäldenären ställt som säkerhet först skall säljas för att täcka skulden.

2 §. *Definitioner.* Paragrafen innehåller definitioner som har betydelse för tillämpningen av lagen. I *punkt 1* definieras begreppet borgen. Enligt definitionen är borgen en utfästelse genom vilken den som ger utfästelsen åtar sig att gentemot borgenären svara för någon annans förpliktelse. Borgen är till sin natur en utfästelse om säkerhet. Det är således inte fråga om en direkt förbindelse att betala en skuld så som när någon är medgäldenär. Borgen ingår under förutsättning att någon annan i egenskap av gäldenär svarar för skulden. I lagrummet förutsätts inte att benämningen borgen används för utfästelsen. Det räcker om utfästelsen uppfyller kännetecknen för borgen. Om ansvaret bygger på något annat än en utfästelse av borgensmannen, t.ex. på lag, är det inte fråga om sådan borgen som avses i denna lag.

Enligt definitionen åtar sig borgensmannen att svara uttryckligen för någon annans förpliktelse. Borgen kan inte ingås för att uppfylla egna förpliktelser. Definitionen täcker således inte utfästelser som gäldenären själv ger, så som utfästelse att betala avtalsvite, vars syfte är att säkerställa att ett avtal hålls. Frågan om förpliktelsen är någon annans bedöms på rättsliga grunder. T.ex. den ende aktieägaren i ett aktiebolag liksom även en ansvarig bolagsman i ett personbolag kan gå i borgen för sitt bolags skulder. Även bolag som hör till samma koncern kan gå i borgen för varandras skulder.

Borgen är accessorisk i förhållande till gäldenärens förpliktelse, dvs. till huvudförpliktelsen. För att borgensansvar skall uppstå måste det finnas en huvudförpliktelse. En borgensförbindelse kan dock ges även som säkerhet för förpliktelser som uppkommer i framtiden eller som är villkorliga. Om någon förpliktelse inte uppkommer har borgensförbindelsen ingen betydelse. Har borgensmannens ansvar i utfästelsen bestämts så att det är mer omfattande än gäldenärens, anses utfästelsen inte till denna del vara borgen. Den som har gett utfästelsen kan dock bli bunden på något annat sätt, men då är det inte fråga om borgen.

Lagen skall inte tillämpas på borgensförbindelser eller andra utfästelser, om betalningsskyldigheten för den som har gett utfästelsen är oberoende av huvudförpliktelsen och gäldenärens betalningsskyldighet. Utanför lagens tillämpningsområde står exempelvis s.k. first demand-garantier, i vilka den

som har ställt säkerheten utan dröjsmål måste betala det belopp som yrkas, även om grunderna för betalningsyrkandet inte har utretts. Sådana utfästelser används som säkerhet bl.a. inom internationell handel och i byggnadsentreprenader. Lagen gäller inte heller i växellagen (242/1932) avsedd växelborgen eller i checklagen (244/1932) avsedd checkborgen, dvs. så kallad aval. Aval avviker från vanlig borgen bl.a. så att bindande verkan av aval inte är beroende av huvudförpliktelsens existens.

I en borgensförbindelse kan borgen begränsas till att gälla endast en del av gäldenärens förpliktelse. Det går att avtala att borgensmannen svarar endast upp till ett visst belopp eller att rântan på skulden eller andra accessoriska kostnader inte omfattas av borgensförbindelsen. Med huvudförpliktelse avses i lagen gäldenärens skuld eller den del av gäldenärens skuld som borgensmannen har utfäst sig att svara för.

Syftet med borgen är vanligen att säkerställa en betalning i pengar. I bankpraxis ingås borgensförbindelserna alltid så att betalning kan ske i pengar. I definitionen av borgen begränsas dock inte borgen endast till penningkulder. Borgen kan således ingås t.ex. för uppfyllande av en entreprenad eller någon annan arbetsprestation eller en varuleverans.

Punkt 2 innehåller en definition av enkel borgen. Med enkel borgen (på finska "toissijainen takaus") förstås en borgensförbindelse där borgensmannen svarar för huvudförpliktelsen endast om betalning inte fås av gäldenären. Borgenären måste först försöka driva in betalning hos gäldenären. Betalning kan krävas av borgensmannen först efter att det vid utsökning har konstaterats att gäldenären är insolvent eller hans betalningsoförmåga har visats på något annat i 21 § nämnt sätt. Tidigare har denna form av borgen kallats laga borgen (på finska "laillinen takaus").

Om flera gäldenärer solidariskt ansvarar för huvudförpliktelsen, är borgensmannens ansvar sekundärt i förhållande till samtliga gäldenärer. Borgenären kan således kräva betalning av borgensmannen först när varje solidariskt ansvarig gäldenär har visats vara betalningsoförmögen.

I *punkt 3* definieras *proprieborgen*. Med *proprieborgen* avses en borgen enligt vilken borgensmannen svarar för huvudförpliktelsen på samma sätt som en personligt ansvarig

gäldenär. Borgenären kan kräva betalning direkt av borgensmannen utan att först vända sig till gäldenären. Borgenären behöver inte ge borgensmannen någon utredning om gäldenärens oförmåga eller ovilja att betala.

I allmänhet kan borgenären, när fordran har förfallit till betalning, fritt välja om han kräver betalning direkt av gäldenären eller av en borgensman som ställt *proprieborgen*. Av borgensmannen kan man dock kräva betalning först när fordran har sagts upp gentemot såväl gäldenären som borgensmannen. Av 25 §, som gäller uppsägning i förtid, följer att en enskild borgensman dessutom måste ges minst en månad tid innan indrivningsåtgärder får riktas mot honom.

Enligt *punkt 4* avses med *fyllnadsborgen* en borgen enligt vilken borgensmannen svarar för huvudförpliktelsen endast när borgenären inte kan få betalning ur egendom som har ställts som pant. Fyllnadsborgen innebär att borgenären först måste realisera panten. Först därefter kan han av borgensmannen kräva det som fattas. Enligt en tvingande bestämmelse i förslagets 3 § 2 mom. är borgensförbindelser som enskilda borgensmän ställer till kreditgivare i samband med bostadskrediter alltid *fyllnadsborgen*. Bestämmelsen skyddar enskilda borgensmän i de fall borgen gäller en kredit som har beviljats för att skaffa eller reparera en bostad eller fritidsbostad och egendomen i fråga står som säkerhet för huvudförpliktelsen. Om det i andra situationer är meningen att en säkerhet för huvudförpliktelsen skall ha primärt ansvar, måste detta uttryckligen avtalas när borgen ingås.

I *punkt 5* finns en definition av *generell borgen*. Med *generell borgen* avses en borgen som inte enbart gäller en specificerad huvudförpliktelse. Om man inte i borgensförbindelsen specificerar de förbindelser som borgensmannen kan bli ansvarig för, är utfästelsen en här avsedd *generell borgen*. En borgensman som har ställt *generell borgen* kan åtminstone inte exakt veta för vilka huvudförpliktelser han kan bli ansvarig med stöd av borgensförbindelsen.

Syftet med lagförslagets bestämmelser om *generell borgen* är att minska riskerna med sådan borgen. Bestämmelserna gäller främst borgen som en enskild borgensman ställer till en kreditgivare och de är då tvingande.

En typisk *generell borgensförbindelse* är en sådan som ges till säkerhet för uppfyllande av gäldenärens samtliga existerande och

framtida förpliktelser. I borgensförbindelsen nämns vanligen den kredit i samband med vilken borgen ingås, men detta är inte nödvändigt. En borgen kan vara generell fastän borgensmannens ansvar på något sätt har begränsats, t.e.x. så att det gäller endast vissa slags krediter eller upp till vissa maximibelopp. Då borgen har ställts t.e.x. till en varuleverantör för den händelse att gäldenären i framtiden gör nya anskaffningar är det fråga om generell borgen. Borgensmannen vet inte då när borgen ingås vilka nya avtal gäldenären kommer att träffa och hur stort borgensmannens ansvar kan bli.

Om borgen ställs som säkerhet för en bestämd huvudförpliktelse, t.e.x. en engångskredit, är det inte fråga om generell borgen. I borgensförbindelsen kan huvudförpliktelserna specificeras t.e.x. genom en hänvisning till ett skuldebrev, hyresavtal, entreprenadavtal eller något annat avtal i vilket villkoren har bestämts för den kredit som borgenären har beviljat. Borgen kan också ingås så att den täcker flera specificerade huvudförpliktelser. En borgen blir inte generell av att det är osäkert om huvudförpliktelserna uppkommer eller ej.

För det mesta skall maximibeloppet för den kredit som borgenären har beviljat vara känt för att huvudförpliktelserna skall kunna anses vara specificerade. Kravet på specificering uppfylls dock, om de grunder enligt vilka skulden bestäms framgår av villkoren i avtalet om huvudförpliktelserna, även om maximibeloppet inte har nämnts direkt. Så är fallet t.e.x. när borgen har ingåtts för ett hyreskontrakt eller för förpliktelser som hänför sig till något annat löpande kontrakt.

Borgen anses inte heller vara generell i alla de andra situationer där borgensmannen inte kan vara säker på maximibeloppet för sitt ansvar. Borgensmannen kan t.e.x. åta sig ansvar för skadestånd i samband med ett entreprenadavtal, utan att man på förhand känner till beloppet. En skuld anses vara specificerad när det av borgensförbindelsen framgår vilket det avtal är för vilket man kan kräva ersättning vid avtalsbrott. Om ersättningsbeloppet kan bli anmärkningsvärt stort, är det skäl att uttryckligen avtala om ett maximibelopp för borgensansvaret. Detta gäller i synnerhet för enskilda borgensmän.

Vid kreditgivning är det vedertagen praxis att säkerheter som ställs för kontokrediter inte anses vara generella säkerheter, om en kreditgräns har avtalats i kreditvillkoren. En

kontokredit kan bygga t.e.x. på ett checkkonto eller något annat konto som beviljas av en bank och som gäldenären har rätt att debitera utan separata kreditbeslut. Även kreditkortskrediter samt krediter där gäldenären med motbok kan köpa varor är kontokrediter. Typiskt för en kontokredit är att kreditbeloppet fortlöpande varierar. På det sättet varierar borgensmannens ansvar enligt hur mycket kredit gäldenären råkar ha. Fastän borgensförbindelser som ställts till säkerhet för kontokrediter inte enligt förslaget skall anses vara generell borgen, tillämpas på dem delvis samma bestämmelser som på generell borgen.

I punkt 6 definieras begreppet enskild borgensman. Definitionen är viktig för tillämpningen av lagen, eftersom flera bestämmelser är tvingande till förmån för enskilda borgensmän. Fysiska personer kan vara enskilda borgensmän. Det är alltid fråga om enskild borgen när en privatperson går i borgen för någon annan privatpersons skulder. Det har inte någon betydelse om skulderna är konsumtionskrediter eller om de har tagits upp i en privat näringsidkares yrkesverksamhet eller rörelse. När en borgensförbindelse gäller ett aktiebolags eller någon annan sammanslutnings skulder, anses dock inte alla fysiska personer vara enskilda borgensmän. Utanför begreppet enskilda borgensmän står vissa personer som hör till företagets närmaste krets. Gemensamt för dem är att de borgensförbindelser de ingår gäller sådana förpliktelser för en sammanslutning eller stiftelse i vilken borgensmannen själv har ledande ställning eller inflytande som bygger på betydande ägarandel.

Definitionen av enskild borgensman omfattar inte personer som, på det sätt som anges i lagen, hör till organen i den sammanslutning eller stiftelse som är gäldenär. Sådana personer är verkställande direktören i aktiebolag och andra sammanslutningar samt medlemmarna i styrelsen, förvaltningsrådet eller motsvarande förvaltningsorgan. Enligt bolagslagstiftningen skall dessa personer sköta företagets administration och ekonomi. De skall därför till följd av sin ställning följa företagets ekonomiska situation och kan också påverka att avtal och förpliktelser för företaget uppfylls.

Verkställande direktören i ett aktiebolag skall enligt 8 kap. 6 § lagen om aktiebolag (734/1978) handha bolagets löpande förvaltning och i synnerhet sörja för att bolagets

bokföring handhas i överensstämmelse med lag och att medelsförvaltningen är ordnad på ett betryggande sätt. Aktiebolagets styrelse skall för sin del sörja för bolagets förvaltning och för att bolagets verksamhet är ändamålsenligt organiserad. Till detta anses höra att styrelsemedlemmarna skall sörja för att behövlig information skaffas. Även andelslag, föreningar och stiftelser har en styrelse vars uppgift är att sköta dessa frågor. Också de kan för skötseln av löpande ärenden ha ett organ eller ett ombud som kan jämföras med en verkställande direktör. Ett förvaltningsorgan som påminner om styrelsen är t.ex. det i 10 § lagen om andelslag (247/1954) avsedda organ som övervakar andelslagets förvaltning eller som sköter dess förvaltningsuppgifter.

Enligt förslaget skall inte heller en sammanslutnings grundare anses vara enskild borgensman om borgen ingås för den sammanslutning som grundas. Bestämmelsen har betydelse framför allt när aktiebolag grundas. Det är rätt vanligt att man redan innan bolaget antecknas i handelsregistret träffar olika slags avtal för dess räkning och även att man ordnar bolagets kommande finansiering. Bolagets kommande aktieägare är ofta stiftare och även blivande styrelsemedlemmar. Eftersom ett bolags stiftare enligt förslaget skall anses vara enskilda borgensmän, kan arrangemang som gäller finansiering och säkerheter vidtas på ändamålsenligt sätt och utan att förbindelserna formellt behöver förnyas när bolaget har registrerats. Lagrummet gäller endast borgensförbindelser som ingås för bolaget eller andelslaget när det håller på att grundas. Senare har stiftarna inte någon särställning.

Som enskilda borgensmän skall däremot behandlas andra personer som har ledande uppgifter i bolaget samt arbetstagare liksom även prokurister och de namntecknare som avses i 8 kap. 12 § 2 mom. lagen om aktiebolag. Så är fallet även när de i ett enskilt fall kan anses utöva faktisk beslutanderätt i företaget.

Som enskild borgensman skall inte anses en borgensman vars ägarandel i det företag som är gäldenär är så betydande att borgen kan anses hänföra sig till hans egen näringsverksamhet. De ansvariga bolagsmännen i öppna bolag och kommanditbolag skall inte anses vara i lagen avsedda enskilda borgensmän. En ansvarig bolagsman är redan direkt med stöd av lag alltid ansvarig för bolagets

skulder. I fråga om aktiebolag skall en aktieägare som har minst en tredjedel av bolagets aktier, eller aktier som ger minst en tredjedel av rösträtten vid bolagsstämman, inte anses vara enskild borgensman. Ägandet kan vara direkt eller indirekt, t.ex. så att en och samma ägare via andra bolag äger det bolag som är gäldenär. På det sättet kan även ett andelslag indirekt ägas av endast en eller två personer.

Verkställande direktören eller en styrelsemedlem i ett moderbolag anses inte heller vara enskild borgensman, om gäldenären är ett dotterbolag inom samma koncern. Enligt 1 kap. 3 § lagen om aktiebolag anses ett bolag vara moderbolag, om det äger mer än hälften av aktierna i ett annat bolag eller om det annars har rätt att utse mer än hälften av medlemmarna i ett annat bolags styrelse eller motsvarande organ. Däremot skall ett dotterbolags verkställande direktör som inte hör till ledningen i moderbolaget anses vara enskild borgensman, om han går i borgen för moderbolaget.

Frågan om någon är enskild borgensman skall separat i varje enskilt fall bedömas utifrån huvudförpliktelsen. En och samma person kan således vara enskild borgensman när han går i borgen för en släktings bostadslån men stå utanför begreppet enskild borgensman när han går i borgen för sitt eget företags krediter.

Borgensmannens ställning skall bedömas enligt situationen vid tidpunkten då borgen ingås. Om personen i fråga inte har varit styrelsemedlem i ett aktiebolag när borgen ingås, anses han också i fortsättningen vara enskild borgensman beträffande denna borgensförbindelse, även om han senare blir styrelsemedlem i bolaget. På motsvarande sätt skall en styrelsemedlem som har ingått borgen och som senare avgår från uppdraget inte därefter anses bli enskild borgensman för förbindelsen i fråga. Härvid kan t.ex. borgensansvaret inte jämkas med stöd av 7 §. Enligt den föreslagna 11 § skall borgensmannens förändrade ställning dock beaktas så att kreditgivaren skall ge honom samma information om skötseln av krediten som skall ges enskilda borgensmän. Borgensmannen kan också enligt 6 § begränsa sitt borgensansvar genom att säga upp en generell borgen, även om denna rätt har begränsats i borgensförbindelsen.

I punkt 7 definieras begreppet kreditgivare. Definitionen behövs, eftersom den före-

slagna lagen innehåller skyldigheter som kreditgivare, men inte andra borgenärer, har i förhållande till enskilda borgensmän.

Med kreditgivare avses enligt förslaget en borgensman som i sin näringsverksamhet beviljar kredit mot borgen eller annan säkerhet. En näringsidkare som upprepade gånger behandlar krediter och säkerheter kan förutsättas ha yrkesskicklighet bl.a. när det gäller att klarlägga gäldenärens ekonomiska situation och att göra olika slags anmälningar. Lagrummet utgår från att kreditgivningen sker mot säkerheter och att den hänför sig till näringsidkarens yrke eller rörelse.

En näringsidkare kan vara en privat eller offentlig juridisk person eller i undantagsfall även en fysisk person. Kreditgivare är t.ex. de kreditinstitut, försäkringsbolag och pensionsbolag som avses i kreditinstitutslagen samt partiaffärer som beviljar kredit mot borgen eller motsäkerhet. Även bostads- och företagskrediter som beviljas av kommuner kan anses vara näringsverksamhet, om verksamheten ens till någon del sker i syfte att skaffa ekonomisk vinning. Begreppet näringsidkare motsvarar definitionen i 1 kap. 5 § konsumentskyddslagen. Uthyrning av bostäder och därtillhörande mottagande av krediter kan om det sker yrkesmässigt vara sådan näringsverksamhet som avses här, även om det inte ordagrant är fråga om beviljande av kredit. Också då hänför sig uppkosten av krediten till näringsidkarens rörelse.

Begreppet kreditgivare omfattar också näringsidkare som själva i sin rörelse ingår borgensförbindelser och kräver säkerheter för den betalningsskyldighet som kan uppstå av detta. T.ex. bankgarantier ställs i regel så att den bank som ger garantin samtidigt med motförbindelser och säkerheter för dem ser till att banken kan kräva tillbaka vad den måste betala till följd av bankgarantin.

I *punkt 8* definieras tredjemanspant. Med tredjemanspant avses i lagförslaget en utfästelse genom vilken den som ger utfästelsen ger egendom åt borgenären till säkerhet för uppfyllande av någon annans förpliktelse. Säkerheten kan vara lös eller fast egendom eller företagsinteckning.

Vid tredjemanspant, liksom även vid borgen, förutsätts det att gäldenären är någon annan än den som ställer säkerheten. Det är också fråga om tredjemanspant, om den egendom som används som säkerhet endast delvis hör till gäldenären. Lagen tillämpas då beträffande den samägare som inte är

gäldenär.

Bestämmelserna om tredjemanspant finns i 40–42 § i lagförslaget. Vid sidan av dessa bestämmelser tillämpas bestämmelserna i annan lagstiftning om hur en sakrättsligt giltig panträtt stiftas och hur borgenären kan realisera panten. Sådana bestämmelser är i fråga om lös egendom bl.a. 10 kap, 1 och 2 § handelsbalken samt i fråga om fastighetspant 17 kap. jordabalken.

Begreppet enskild pantsättare definieras i *punkt 9*. Definitionen motsvarar begreppet enskild borgensman. En fysisk person anses inte vara enskild pantsättare, om han när panten ställs hör till ett organ i en sammanlutning eller stiftelse på det sätt som avses i 6 punkten eller om han är betydande ägare eller är stiftare.

2 kap. Borgens innehåll

3 §. *Omfattningen av borgensmannens ansvar.* Enligt 1 mom. är borgensmannens ansvar sekundärt i förhållande till gäldenärens ansvar, om inte något annat har avtalats. Bestämmelsen är dispositiv. Att det är fråga om enkel borgen är ett antagande som följs när innehållet i borgensförbindelsen inte har bestämts genom avtal. I lagrummet nämns uttryckligen möjligheten att ingå borgen i form av proprieborgen, eftersom proprieborgen är den i praktiken vanligaste formen. Även en enskild borgensman kan ingå proprieborgen för en huvudförpliktelse.

Vanligen kommer man i borgensförbindelsen överens om vilket slags borgen det är fråga om och på vilka villkor borgenären kan kräva betalning av borgensmannen. Man kan avtala om att utfästelsen skall vara enkel borgen eller proprieborgen eller t.ex. att borgensmannen svarar endast om övriga borgensmän inte kan betala huvudförpliktelsen.

Paragrafens 2 mom. gäller enskilda borgensmäns ställning i samband med bostadskrediter. Enskilda borgensmäns ansvar skall vara begränsat i de situationer där kreditgivaren har beviljat kredit för anskaffning eller reparation av en bostad eller en fritidsbostad och bostaden i fråga står som säkerhet för huvudförpliktelsen. Borgen som enskilda borgensmän har ställt som säkerhet för bostadskrediter skall alltid vara fyllnadsborgen. Bostaden eller fritidsbostaden skall enligt lagen vara primära säkerheter. Bestämmelsen är tvingande till förmån för en enskild bor-

gensman. Den skall alltså i de situationer den gäller tillämpas oberoende av om något uttalande om fyllnadsborgen har tagits in i utfästelsen eller ej.

Bestämmelsen skall tillämpas när krediten har beviljats huvudsakligen för att förvärva en bostad eller fritidsbostad. Eftersom bostäder och fritidsbostäder behandlas på samma sätt finns det inte något behov att utreda hur varaktigt boendet är. Det är inte nödvändigt att gåldenären köper bostaden eller fritidsbostaden för sitt eget personliga bruk. Det har inte någon betydelse vilken juridisk status bostaden har. Den kan vara fast egendom eller aktier, som i ett bostadsaktiebolag berättigar till innehav av en lägenhet. Också tidsandelsbostäder som avses i 10 kap. konsumentskyddslagen kan anses vara sådana fritidsbostäder som avses i lagrummet. Med förvärv jämställs andra investeringar i bostäder, så som ny- eller tillbyggnad liksom även grundlig reparation eller annat istånd-sättande.

En förutsättning för att bestämmelsen skall kunna tillämpas är att kreditgivaren har beviljat kredit huvudsakligen för en bostad. Med det avses att kreditgivaren har känt till syftet med krediten. Detta är nödvändigt för att man när finansierings- och säkerhetsarrangemang vidtas skall kunna veta vad slags borgen det är fråga om. I synnerhet fastigheter kan samtidigt ha flera användningsändamål. På en fastighet kan utöver bostadshus också finnas byggnader som används i näringsverksamhet eller så kan åker- eller skogsmark höra till fastigheten. Avgörande är det huvudsakliga syftet med förvärvet av fastigheten och därigenom också med krediten. Om en kredit har beviljats huvudsakligen för förvärv av en bostad, skall en borgen som ingåtts för krediten i sin helhet anses vara fyllnadsborgen även om någon del av krediten har använts till andra ändamål.

Avgörande är inte om syftet med krediten har antecknats på skuldebrevet. Om syftet med krediten inte framgår av kreditansökan eller andra kreditdokument, skall borgensmannen vid behov visa att kreditgivaren har känt till att avsikten har varit att krediten skall användas t.ex. för att reparera en bostad.

I samband med bostadskrediter används borgen oftast som extra säkerhet. Den huvudsakliga säkerheten är bostaden, som borgenären får panträtt i. Fyllnadsborgen kan i själva verket komma på fråga endast om

kreditgivaren har fått någon annan säkerhet utöver borgen. Direkt med stöd av lag anses borgen vara fyllnadsborgen endast i förhållande till den bostad eller fritidsbostad som har ställts som säkerhet. Säkerheten uppstår vanligtvis så att borgenären får panträtt. Också arrangemang som hänför sig till äganderätten, så som äganderättsförbehåll till förmån för säljaren, anses vara säkerheter.

En i momentet avsedd borgen anses vara fyllnadsborgen oberoende av om det för att kredit skall beviljas är ett villkor att den bostad som finansieras med krediten överlämnas som säkerhet eller ej. Ett lån som har beviljats för bostadsreparation kan t.o.m. utan åtgärder komma att omfattas av en säkerhet, om bostaden tidigare har ställts som generell pant till samma kreditgivare. Att en säkerhetsrättighet t.ex. i samband med in-teckningsförfarande instiftas först efter att borgen har ställts inverkar inte på tillämpningen av bestämmelsen. Om någon säkerhet inte alls ställs fastän borgensmannen har haft grundad anledning att anta det, kan borgensmannen åberopa att villkoren för utfästelsen inte har uppfyllts. Enligt allmänna principer kan avsaknaden av någon väsentlig förutsättning medföra att en rättshandling är ogiltig.

Annan borgen än sådan som en enskild borgensman ställer till en kreditgivare skall inte enligt den föreslagna lagen anses vara fyllnadsborgen, utan ett villkor om detta måste vid behov tas in i förbindelsen. Borgen som ett bolags verkställande direktör har ställt skall således inte utan villkor i utfästelsen anses vara fyllnadsborgen fastän bostadsaktier som bolaget förvärvat på kredit har pantsatts som säkerhet för krediten. Borgen behandlas inte heller som fyllnadsborgen när någon annan än en i lagen avsedd kreditgivare är borgenär. T.ex. en privatperson som har sålt en bostad kan kräva betalning av en borgensman som har ställt proprieborgen, även om bostaden är säkerhet för köpeskillingen med stöd av panträtt eller äganderättsförbehåll.

Vid fyllnadsborgen svarar borgensmannen gentemot borgenären för huvudförpliktelsen endast till den del betalning inte fås ur säkerheten. Borgenären kan kräva betalning av borgensmannen först efter att säkerheten har sålts eller när det annars har konstaterats att säkerheten inte räcker till. Bestämmelserna i 23 § om hur fyllnadsborgen förfaller till betalning beskrivs senare.

Fastän en enskild borgensmans ansvar enligt bestämmelsen är sekundärt i förhållande till den egendom som är säkerhet, kan borgen i övrigt vara proprieborgen. Om full betalning inte erhålls ur säkerheten, behöver borgenären då inte visa att gäldenären i övrigt är insolvent, utan han kan rikta sitt yrkande direkt mot borgensmannen.

Om flera borgensförbindelser har ställts för samma huvudförpliktelse och något annat inte har avtalats om ansvarsfördelningen, svarar borgensmännen enligt 3 mom. solidariskt gentemot borgenären. Bestämmelsen motsvarar till sitt innehåll 10 kap. 11 § handelsbalken. Att ansvaret är solidariskt innebär att borgensmannen inte svarar gentemot borgenären enbart enligt sitt ansvar enligt borgensmännens huvudtal. Varje borgensman svarar, både för egen räkning och för de andra borgensmännen, för betalningen av hela den skuld de har gått i borgen för.

Fastän borgensförbindelserna skulle ha ingåtts separat och oberoende av varandra, är ansvaret enligt den ovan beskrivna huvudregeln solidariskt. Frågan om utfästelserna har lämnats samtidigt eller vid olika tidpunkter och om borgensförbindelser som ingåtts vid olika tidpunkter annars har samband med varandra påverkar däremot borgensmannens regressrätt gentemot de andra borgensmännen. Bestämmelser om regressrätt gentemot andra borgensmän finns i 31 §.

I borgensförbindelsen kan man avvika från antagandet om solidariskt ansvar. Borgensmännen kan t.ex. utfästa sig att svara för huvudförpliktelsen endast enligt huvudtalet. De som går i borgen för en och samma huvudförpliktelse kan också begränsa sitt ansvar på andra sätt.

Borgen kan begränsas till endast ett bestämt belopp. Då svarar varje borgensman för skulden upp till det belopp som han angett, tills skulden i sin helhet har blivit betald. Att en borgensman avkortar huvudförpliktelsen genom betalning till borgenären sätter inte ned det belopp som en annan borgensman svarar för, om det fortfarande finns kvar en obetald del av skulden som motsvarar det belopp som den andra borgensmannens ansvar täcker.

Utöver begränsningar angående beloppet kan man i en borgensförbindelse begränsa borgensmännens ansvar så att när någon av borgensmännen kortar av huvudförpliktelsen minskar de övriga borgensmännens ansvar

med detta belopp. Då har borgen ställts till borgenären för att säkerställa att borgenären alltid får minst en viss del av skulden täckt av borgensmännen.

4 §. *Borgensmannens ansvar för extra kostnader.* Enligt 1 mom. gäller en borgensförbindelse endast huvudförpliktelsens kapital, om inte borgensmannen har utfäst sig till något annat. Har borgensmannen utfäst sig att betala för en viss skuld, är han inte direkt med stöd av lag ansvarig för räntor och andra extra kostnader som gäldenären skall betala. Bestämmelsen motsvarar inarbetad rättspraxis.

I en borgensförbindelse kan man komma överens om att ränta, dröjsmålsränta, avtalsvite eller olika avgifter som hänförs sig till huvudförpliktelsen skall omfattas av borgen. Också en enskild borgensman kan utfästa sig att svara för accessoriska kostnader. I momentet förutsätts inte att man i borgensförbindelsen uttryckligen specificerar alla accessoriska kostnader som man önskar att borgen skall täcka. Om det i villkoren för borgen konstateras att borgen ingås för uppfyllande av samtliga förbindelser som huvudförpliktelsen medför, bestäms borgensmannens ansvar enligt villkoren för huvudförpliktelsen. I så fall omfattar borgensmannens ansvar ränta och dröjsmålsränta som skall betalas enligt huvudförpliktelsen.

Borgensmannen kan också iklä sig ansvar för skulder till följd av gäldenärens avtalsbrott, t.ex. ansvar för avtalsvite. Borgensmannen svarar för skadeståndsskyldighet, om ett uttryckligt villkor om detta finns i utfästelsen eller om borgensmannens skyldigheter enligt borgensförbindelsen bestäms enligt huvudförpliktelsen och det i den har avtalats om följderna av avtalsbrott. Ansvar för avtalsbrott är en sådan förpliktelse som borgen omfattar som enligt 12 § särskilt skall utredas för borgensmannen.

Paragrafens 2 mom. gäller borgenärens skyldighet att underrätta borgensmannen om gäldenärens dröjsmål samt om påföljderna om han låter bli att göra det. Bestämmelserna motsvarar 10 kap. 14 § 3 mom. handelsbalken.

Till följd av 1 § 3 mom. är det inte möjligt att genom avtalsvillkor åsidosätta kreditgivarens skyldighet att underrätta en enskild borgensman om betalningsdröjsmål. Beträffande andra borgensförbindelser är bestämmelsen dispositiv. I borgensförbindelser som ingås i affärsverksamhet kan man således

genom avtal göra undantag från informationsplikten. Sedvänja som är bindande för parterna åsidosätter också bestämmelsen. Exempelvis i samband med internationella bankgarantier har man sällan någon skyldighet att informera om betalningsdröjsmål.

Att informationsplikten uppfylls har betydelse för borgensmannens ansvar när borgensmannen har förbundit sig att svara inte bara för kapitalet utan också för ränta, dröjsmålsränta eller andra motsvarande tidsbundna gottgörelser. I sådana fall är det viktigt för borgensmannen att få information om gäldenärens dröjsmål, eftersom borgensmannen kan avbryta dröjsmålsräntorna genom att betala det försenade beloppet. Borgenären råkar inte ut för några påföljder om han bryter mot informationsplikten, förutsatt att borgen endast gäller kapitalet. I praktiken är sådana borgensförbindelser sällsynta.

Borgenären skall inom en månad från det att dröjsmålet började underrätta borgensmannen. Om borgenären försitter tidsfristen, svarar borgensmannen inte för ränta, dröjsmålsränta eller andra tidsbundna gottgörelser för tiden innan meddelandet om gäldenärens dröjsmål tillställdes borgensmannen.

Borgenären anses ha uppfyllt sin informationsplikt när han inom en månad har gett eller sänt ett meddelande om dröjsmålet på det sätt som anges i 34 §. Det krävs inte nödvändigtvis att borgensmannen under denna tid har fått kännedom om meddelandet som har skickats till honom. Borgenären förlorar inte tidsbundna gottgörelser, om meddelandet inte alls har kommit fram till borgensmannen. Meddelandet sker således på borgensmannens risk. Borgenären skall dock vid behov kunna visa att ett meddelande har sänts på det sätt som avses i lagrummet. Tillräckligt bevis kan i allmänhet anses vara att kreditgivaren har ett ändamålsenligt system för att sända meddelandena och att det inte har upptäckts fel eller brister i systemet under tiden i fråga.

Syftet med bestämmelsen är att säkerställa att borgensmannen får kännedom om gäldenärens betalningsdröjsmål inom ca en månad. Något meddelande behövs inte, om det kan visas att borgensmannen på något annat sätt känner till betalningsdröjsmålet. I sådana fall har ju ett meddelande inte någon betydelse för borgensmannen. Borgensmannen har ansvar för de räntor och andra dröjsmålsföljder som uppkommer efter att han har fått kännedom om dröjsmålet. Borgenä-

ren har bevisbördan för att borgensmannen har känt till dröjsmålet.

Informationsplikten enligt momentet gäller dröjsmål uttryckligen beträffande den huvudförpliktelse för vilken borgen har ingåtts. I synnerhet i samband med bankgarantier använder man säkerhetsarrangemang i vilka banken tar en motförbindelse av gäldenären eller någon annan för den huvudförpliktelse banken går i borgen. Den som undertecknar motförpliktelsen utfäster sig att ersätta banken för allt vad den med stöd av sin borgensförbindelse har blivit tvungen att betala till borgenären. Som säkerhet för betalningskyldighet med stöd av en motförbindelse vill bankerna ofta ha en säkerhet, så som borgen. Den som går i borgen för en motsäkerhet går i borgen för att förpliktelserna enligt motförbindelsen betalas till banken. Den föreslagna bestämmelsen innebär att banken skall underrätta den som gått i borgen för en motförbindelse, om motförbindelsen inte uppfylls när den förfaller till betalning. Banken behöver däremot inte ge den som gått i borgen för motförbindelsen besked om dröjsmål som har inträffat beträffande det skuldförhållande som banken har gått i borgen för.

5 §. *Begränsningar som gäller generell borgen.* Enligt 1 mom. skall i en generell borgen bestämmas det högsta belopp som borgensmannens ansvar omfattar samt den tid förbindelsen gäller eller den tid under vilken borgensmannen blir ansvarig för huvudförpliktelser som då uppkommer eller förfaller till betalning. Momentet motsvarar i huvudsak 10 kap. 15 § 1 mom. handelsbal-

I borgensförbindelser mellan enskilda borgensmän och kreditgivare är bestämmelsen tvingande. Då kan man inte ens med uttryckliga avtalsvillkor avvika från de begränsningar lagen ställer för generell borgen. I andra borgensförbindelser är bestämmelsen dispositiv. Det är i själva verket klart att det inte finns grunder för att förhindra obegränsade generella borgensförbindelser t.ex. mellan företag som hör till samma företagsgrupp. Situationen är en annan när det är fråga om någon som äger ett småföretag eller om en styrelsemedlem i ett sådant bolag och som inte omfattas av begreppet enskild borgensman men som inte kan antas känna till innebörden av generell borgen. Härvid skall kreditgivaren fästa borgensman-

nes uppmärksamhet vid ett sådant villkor som annars kan komma att visa sig överraskande och strängt. Den dispositiva bestämmelsen är dessutom ägnad att styra avtalspraxis.

Maximibeloppet för borgensmannens ansvar skall uttryckligen framgå av borgensförbindelsen. Med "högsta belopp" avses det maximibelopp som borgensmannen kan bli tvungen att betala till följd av sin utfästelse. Beloppet omfattar således inte enbart det skuldkapital som borgensutfästelsen gäller. Borgensmannen svarar inte för ränta eller dröjsmålsränta till den del de överstiger maximibeloppet, fastän de annars skulle omfattas av borgensförbindelsen. Räntorna och dröjsmålsräntorna måste hålla sig inom ramen för maximibeloppet. För kostnader och dröjsmålsräntor för egna dröjsmål svarar borgensmannen dock oberoende av det högsta belopp som anges i borgensförbindelsen.

Tidsmässigt kan borgensmannens ansvar begränsas i borgensförbindelsen antingen så att en fixerad giltighetstid för borgen bestäms eller så att man bestämmer den tid inom vilken borgensmannen svarar för förpliktelser som då förfaller eller uppstår.

Om det i borgensförbindelsen finns en överenskommelse om giltighetstiden, är det fråga om en tidsbestämd borgen. På tidsbestämd borgen tillämpas bestämmelsen i 19 § 2 mom. som innebär att borgen upphör, om inte borgenären kräver betalning av borgensmannen innan tiden löper ut.

Borgensmannens ansvar kan tidsmässigt begränsas även så att borgen omfattar endast de huvudförpliktelser som har förfallit till betalning före en avtalad tidpunkt. Ett sådant villkor förpliktar inte borgenären att framställa yrkanden gentemot borgensmannen inom den utsatta tiden. Genom villkoret bestäms endast, utifrån förfallotiden, de huvudförpliktelser som omfattas av borgensansvaret. Önskar borgensmannen redan när borgen ingås bestämma ett datum då han blir fri från det ansvar borgen medför, måste borgen ingås i form av en ovan avsedd tidsbunden borgen.

Enligt förslaget kan tidsbegränsning för generell borgen också genomföras så, att borgensmannen utfäster sig för de av gäldenärens förpliktelser som uppstår under en viss tid. Vid kreditgivning bedöms säkerheterna i samband med att kredit beviljas och en naturlig avsikt är att säkerheten förblir i kraft så länge kreditförhållandet varar. Om borgensansvaret bestäms enligt den tid-

punkt krediten uppstår, inverkar borgen inte på de tider krediterna förfaller till betalning och medför inte heller att krediten måste sägas upp i förtid till följd av att säkerheterna blivit bristfälliga. Å andra sidan bestäms tiden för borgensmannens ansvar enligt hur långa krediter gäldenären har beviljats. Det nuvarande lagrummet har åtminstone inte enligt ordalydelsen tillåtit dylika begränsningar.

I paragrafens 2 mom. finns en bestämmelse om borgensmannens ansvar, om några gränser för generell borgen inte har bestämts på det sätt som förutsätts i 1 mom. Borgensmannen är då ansvarig för de huvudförpliktelser för vilka borgen har ingåtts. För att borgensmannen skall bli ansvarig krävs det inte att huvudförpliktelsen lyfts samtidigt som borgen ingås. Det räcker att huvudförpliktelsen specificeras i samband med att borgensutfästelsen ges. Dessutom svarar borgensmannen för de skulder som har uppkommit innan borgen ställdes, om han då kände till dem. Borgensförbindelsen gäller däremot inte de skulder som eventuellt uppkommer efter att borgensförbindelsen gavs.

Det ovan sagda blir alltid tillämpligt när man i samband med enskilda borgensförbindelser har åsidosatt lagens begränsningar beträffande generell borgen. Om man däremot i samband med andra generella borgensförbindelser har avtalat om att några begränsningar inte uppställs, gäller borgensförbindelsen naturligtvis i enlighet med vad som åsyftats även skulder som uppstår senare.

6 §. *Begränsning av borgensmannens ansvar.* Paragrafen gäller rätten för den som har ställt generell borgen att begränsa sitt ansvar i förhållande till nya huvudförpliktelser som uppkommer senare. I synnerhet för en enskild borgensman skulle det vara oskäligt om nya huvudförpliktelser mot hans vilja kunde omfattas av borgensförbindelsen.

Enligt nugällande 10 kap. 15 § 2 mom. handelsbalken kan borgensmannen förhindra att borgensansvaret utvidgas, om ett utvidgat ansvar skulle vara oskäligt för honom med beaktande av förändrade förhållanden. Enligt det föreslagna 1 mom. skall borgensmannen alltid ha rätt att säga upp en generell borgen. Borgensmannen skall inte vara skyldig att redogöra för orsaken till uppsägningen eller till att det vore oskäligt att ansvaret utvidgas. Uppsägningsrätten skall inte heller påverkas av om någon giltighetstid har be-

stämms för den generella borgensförbindelsen eller ej.

Enligt paragrafen kan den som har ställt generell borgen när som helst förhindra att nya skulder kommer att omfattas av utfästelsen. Begränsningen träder i kraft så snart borgensmannens meddelande har nått borgenären, om någon senare tidpunkt inte har nämnts i meddelandet. Det föreslås inte några bestämmelser om hur meddelandet skall göras, men borgensmannen bör i sitt eget intresse säkerställa att han kan visa när meddelandet har gjorts.

Ansvarsbegränsningen kan givetvis gälla endast de förpliktelser som uppkommer efter meddelandet. Det är klart att borgensmannen svarar t.ex. för räntor på huvudförpliktelser som växer senare eller för ersättningar för avtalsbrott, om skulden jämte accessoriska kostnader omfattas av borgen. Av betydelse för uppkomsten av ansvar är den tidpunkt när rättsgrunden för skulden uppstod, inte när skuldens belopp konkretiseras eller när skulden förfaller till betalning. Om huvudförpliktelser hänförs till ett rättsförhållande som är sådant att borgenären inte kan förhindra att skuldens belopp ökar, får ett meddelande av borgensmannen inte heller omedelbar effekt. T.ex. en skuld i samband med användning av ett checkkonto uppstår således när gäldenären ger en tredje person en check som banken är tvungen att lösa in.

Enligt paragrafens 2 mom. har borgensmannen också rätt att säga upp en borgen som har ställts som säkerhet för kontokredit. I kontokreditavtal kommer man överens om en kreditlimit, dvs. om det maximibelopp som senare får lyftas. Den faktiska huvudförpliktelser varierar enligt hur mycket kredit gäldenären faktiskt har utnyttjat. Det skulle inte vara skäligt om borgensmannen hela tiden var bunden av limitbeloppet. Enligt förslaget kan borgensmannen förhindra att nya krediter omfattas av hans utfästelse. Det är kreditgivarens sak att bedöma om bristen på säkerhet skall medföra att kontot spärras eller att kontovillkoren ändras.

Bestämmelserna om uppsägningsrätt är enligt 1 § 3 mom. tvingande när det är fråga om borgen som en enskild borgensman ställer till en kreditgivare. Ett villkor i borgensförbindelsen som avviker från bestämmelsen till en enskild borgensmans nackdel är ogiltigt.

Fastän lagen också till denna del är dispositiv i borgensförhållanden mellan näringsid-

kare, kan ett sådant villkor anses oskäligt som helt och hållet utesluter borgensmannens rätt att begränsa sitt ansvar. I den juridiska litteraturen omfattas allmänt den ståndpunkten att ingen kan vara bunden av en utfästelse på obestämd tid och att en utfästelse som gäller tills vidare bör kunna sägas upp, fastän något uttryckligt uppsägningsvillkor inte finns i utfästelsen. I andra borgensförbindelser än sådana som en enskild borgensman ställer till en kreditgivare kan man dock t.ex. avtala att en begränsning träder i kraft först efter en viss tid efter att borgenären har underrättats om ansvarsbegränsningen.

7 §. *Jämkning.* I paragrafen föreslås en särskild jämningsbestämmelse för borgensförbindelser.

Enligt 1 mom. kan ett för en enskild borgensman oskäligt strängt borgensansvar jämkas, om ansvaret redan när borgen ställdes har varit klart överdimensionerat i förhållande till borgensmannens tillgångar och inkomster. Bestämmelsen skall bara gälla jämkning av borgensförbindelser mellan enskilda borgensmän och kreditgivare.

På borgen tillämpas avtalslagens bestämmelser inklusive den allmänna jämningsbestämmelsen i 36 §. Enligt den kan ett villkor i en rättshandling jämkas eller lämnas helt utan avseende, om villkoret är oskäligt eller en tillämpning av villkoret skulle leda till oskälighet. Vid bedömningen av oskäligheten beaktas rättshandlingen i sin helhet, parternas ställning samt omständigheterna när rättshandlingen utfördes och därefter. Högsta domstolens praxis har varit återhållsam beträffande jämkning av borgensansvar. Att borgensförbindelser skall tillämpas fullt ut har motiverats med att syftet med borgen är att säkerställa att huvudförpliktelser betalas till borgenären. Det har inte ansetts finnas anledning till jämkning av borgensansvar ens i det fallet att skuldbeloppet är betydande i förhållande till borgensmannens ekonomiska ställning när han ställde borgen och när betalning krävs av honom.

Den föreslagna bestämmelsen avser inte heller att äventyra utgångspunkten att en borgensförbindelse skall uppfyllas på avtalat sätt. Jämkning är alltid en exceptionell åtgärd. Det finns dock ett behov av att man vid bedömningen av förutsättningarna för jämkning skall kunna fästa mer avseende än för närvarande vid om borgensförbindelsen har ingåtts i riktig proportion till borgens-

mannens ekonomiska förhållanden. En borgensförbindelse kan anses vara oskäligen, om ett förverkligande av borgensansvaret sannolikt kan förutses leda till en ekonomisk krasch för en privatperson så att han inte förmår betala skulden. En sådan borgen har inte heller något värde som säkerhet vilket kunde läggas till grund för beviljande av kredit.

Syftet med den föreslagna regleringen är att kreditinstituten och andra kreditgivare skall agera på ett sätt som sund kreditgivning förutsätter och med ett sådant ansvar att man när borgensförbindelser ingås fäster avseende också vid borgensmannens ställning. Det krav som god banksed ställer på att kundens intresse och ekonomiska trygghet skall beaktas bör också gälla gäldenären, som på samma sätt som gäldenären svarar för att skulden blir betald.

En förutsättning för jämkning är för det första att det belopp en enskild borgensman skall betala är oskäligt högt i förhållande till hans ekonomiska ställning. Bedömningen görs i det skede då borgensmannens ansvar har aktualiserats och betalning kan krävas av honom. Först då kan man bedöma om borgensansvaret är så stort att borgensmannen inte har möjligheter att klara betalningen. Om huvudförpliktelsen har kortats av, beaktas endast det återstående belopp som borgensmannen kan bli tvungen att betala till följd av borgensförbindelsen. Borgensskuldens belopp påverkas också av andra säkerheter för skulden och de betalningar som kan fås ur dem.

Enligt den föreslagna paragrafen är borgensmannens svårigheter att betala en till betalning förfallen skuld inte i sig en tillräcklig grund för jämkning av borgensansvaret. Om ansvaret har varit korrekt vid den tidpunkt borgen ställdes, finns det inte förutsättningar för jämkning, fastän den enskilde borgensmannens ekonomiska ställning senare skulle ha försvagats. En överskuldssatt borgensman kan då ansöka om skuldsanering för privatpersoner och genom att genomföra betalningsprogrammet bli fri från skulder som är för höga i förhållande till hans betalningsförmåga.

Enligt den föreslagna bestämmelsen skall den andra förutsättningen för jämkning nämligen vara att borgensförbindelsen när den ingås står i uppenbart missförhållande till borgensmannens möjligheter att klara av betalningsförpliktelsen. Dessutom förutsätts

det att kreditgivaren kände eller borde ha känt till att borgensmannen uppenbart inte kan klara av sin utfästelse. Jämkning kan komma på fråga endast om diskrepansen mellan borgensansvaret och den enskilde borgensmannens förhållanden är så uppenbar att den borde ha observerats redan när borgen ställdes.

Kreditgivaren skall försöka reda ut de omständigheter som gäller inte bara gäldenärens utan också borgensmannens betalningsförmåga. Detta är nödvändigt redan för att bedöma borgensförbindelsens värde som säkerhet. Kreditgivaren förutsätts i sin bedömning av säkerheter iaktta normal omsorg. Bl.a. riskerna i samband med huvudförpliktelsen, övriga säkerheter och borgensansvarets storlek har betydelse för detta. Ju större personlig borgen det är fråga om desto större avseende skall kreditgivaren fästa vid borgensmannens möjligheter att klara av förpliktelsen. Borgensmannens betalningsförmåga påverkas av hans förmögenhet och inkomster vid tidpunkten i fråga samt också av kommande förtjänstmöjligheter. Även om kreditgivaren i rätt hög grad är beroende av den information borgensmannen ger och av borgensmannens egen uppfattning, kan kreditgivaren inte godkänna orealistiska framtidsförväntningar som grund för en borgensutfästelse.

Jämknigen bygger på en helhetsbedömning där man beaktar parternas ställning och omständigheter vid tidpunkten för utfästelsen och därefter. Sålunda inverkar vid sidan av borgensmannens betalningsförmåga också hans personliga egenskaper och den situation i vilken borgensutfästelsen gavs på förutsättningarna för jämkning och det belopp som borgensmannen skall betala. I bestämmelsen nämns uttryckligen borgensmannens ålder, eftersom det i praktiken har förekommit fall där stora borgensutfästelser har givits av åldringar och unga som nyligen blivit myndiga. Å andra sidan kan man vid en prövning av det skäligen i en borgensutfästelse tillmätta den frågan betydelse huruvida det finns eller inte finns en ekonomisk intressegemenskap mellan borgensmannen och gäldenären. Om borgensmannen t.ex. har varit delaktig i ett gäldenärsföretag som maken äger, kan en borgensutfästelse av honom anses skäligen också när en borgensutfästelse med motsvarande innehåll som har givits av en annan person kan anses som oskäligt sträng.

Såväl kreditgivarens som borgensmannens

beteende när borgensutfästelsen ges tillmäts betydelse. Om kreditgivaren har varit likgiltig och dragit nytta av borgensmannens oförstånd, kan detta beaktas vid jämkning. Å andra sidan saknas skäl till jämkning, om borgensmannen uppenbart har varit lättsinnig.

Borgensmannens betalningsförmåga är en viktig faktor när man prövar frågan om till vilket belopp borgensansvaret skall jämkas. Om något annat inte följer av särskilda förhållanden, är syftet att borgensansvaret skall jämkas att motsvara borgensmannens möjligheter att klara av betalningen av skulden. Förutom borgensmannens förmögenhet skall man beakta hans inkomster, underhållsansvar och nödvändiga utgifter samt hans övriga utfästelser. En borgensskuld kan inte anses oskälig enbart på den grunden att borgensmannen inte omedelbart förmår klara av skulden med sina inkomster eller genom att sälja sin egendom. Skuldens belopp kan i allmänhet inte anses oskäligt med avseende på borgensmannens betalningsförmåga, om han lyckas betala huvudförpliktelsen på det sätt som avses i 25 § i enlighet med det ursprungliga avtalet eller annars genom delbetalningar inom en rimlig tid eller om han kan få kredit för att betala skulden.

Om borgensmannen när han ställer borgen har egna krediter eller tidigare borgensförbindelser, måste kreditgivaren beakta förbindelserna när han bedömer utfästelsens värde som säkerhet. Också vid skälighetsbedömningen av den skuld som borgensmannen skall betala kan man beakta de förbindelser borgensmannen hade och som kreditgivaren kände till när utfästelsen gavs.

Om åter borgensmannen först efter borgensutfästelsen själv har tagit upp kredit eller gått i borgen för nya skulder, kan dessa förbindelser inte som sådana beaktas vid bedömningen av vad som är ett skäligt skuldbelopp eller jämkningsresultat t.ex. så, att borgensskulden skulle sättas ned betydligt för att borgensmannen skulle kunna sköta sina andra förpliktelser fullt ut. Allmänt kan man inte utgå från att borgensmannen sedan han gett borgensförbindelsen kan frigöra sig från den eller märkbart begränsa sitt ansvar genom egna skulder eller andra ansvarsförbindelser.

Vid jämkning kan en jämförelsegrund anses vara den avkastning som borgensmannen skulle vara tvungen att betala enligt ett betalningsprogram för skuldsanering för privat-

personer. De beräkningsgrunder som används vid skuldsanering, uppskattad förtjänstförmåga eller betalningstidens längd kan dock inte som sådana vara utslagsgivande vid jämkning. Skuldbeloppet kan enligt omständigheterna jämkas mer eller mindre.

I paragrafens 2 mom. har för tydlighetens skull tagits in en hänvisning till 36 § avtalslagen. Det föreslagna 1 mom. begränsar inte i något avseende rätten att direkt åberopa den allmänna jämningsbestämelsen och dess villkor för jämkning. Lagrummen kan också tillämpas samtidigt.

8 §. *Ändring av villkoren för huvudförpliktelsen.* Eftersom borgen är accessorisk inverkar ändringar av villkoren för huvudförpliktelsen på borgensmannens betalningsskyldighet. Syftet med paragrafen är att sammanjämka å ena sidan borgensmannens behov av rättsskydd och å andra sidan gäldenärens och borgenärens behov att till följd av ändrade förhållanden göra justeringar av villkoren för huvudförpliktelsen.

Enligt paragrafens 1 mom. är huvudregeln att sådana ändringar av villkoren för huvudförpliktelsen som sker till borgensmannens nackdel inte binder borgensmannen, om han inte har samtyckt till dem eller om det inte är fråga om generell borgen. Obegränsat samtycke kan inte ges i samband med att borgen ingås. Samtycke kan ges i det skede då man vet på vilket sätt villkoren kommer att ändras. För generell borgen åter är det typiskt att borgensmannen inte när han ingår borgen känner till vilka slags huvudförpliktelser han blir ansvarig för. Då man vid generell borgen inte separat ger tillfälle att bedöma nya huvudförpliktelser och deras villkor, skulle det inte vara konsekvent om ändring av villkoren för huvudförpliktelsen krävde borgensmannens samtycke.

Exempelvis höjning av räntemarginalen, strängare dröjsmålspåföljder och tidigareläggning av förfallodagen kan anses vara sådana ändringar av villkoren för huvudförpliktelsen som skadar borgensmannen. I praktiken måste verkningarna av ändrade villkor bedömas separat i varje enskilt fall.

Vissa ändringar av villkoren för huvudförpliktelsen binder dock borgensmannen även om han inte har samtyckt till dem. Enligt paragrafens 2 mom. kan man utan borgensmannens samtycke avtala om förlängning av betalningstiden eller andra ändringar av villkoren för huvudförpliktelsen, om verkningarna för borgensmannens ansvar är små.

Den föreslagna bestämmelsen innebär att samtycke av borgensmannen inte behövs för sådana ändringar av villkoren för förpliktelsen som bör anses vara sedvanliga. Sådana är t.ex. betalningstid som beviljas gäldenären för att sköta en förfallen betalningsrat eller uppskov med någon annan avkortningsrat. Ändringens inverkan på borgensmannens ansvar skall bedömas genom att jämföra de ursprungliga och de ändrade villkorens inverkan uttryckligen för borgensmannen. Om ändringen entydigt gör borgensmannens ansvar strängare, så som räntehöjning, kan ändringen vanligen inte anses liten för honom.

Enligt paragrafens 2 mom. binder också en ändring av villkoren för huvudförpliktelsen borgensmannen, om grunden för ändringen finns preciserad i huvudförpliktelsen. I villkoren för huvudförpliktelsen kan t.ex. finnas en överenskommelse om att räntebeloppet kan ändras mitt under avtalsperioden enligt avtalade grunder. Om borgenären använder sig av sin rätt att bestämma om räntemagnalen inom överenskomna gränser, blir borgensmannen bunden av den ändrade ränteprocenten. I villkoren för huvudförpliktelsen kan också finnas en överenskommelse om de grunder enligt vilka referensräntan kan ändras till en annan referensränta mitt under avtalsperioden. Det har inte någon betydelse om ändringarna genomförs genom ett ensidigt meddelande av borgenären eller om en tillämpning av villkoret förutsätter att borgenären och gäldenären avtalar om detta. Om ändringarna genomförs på de sätt som nämns i villkoren för huvudförpliktelsen, blir ändringarna bindande för borgensmannen. Samtycke behöver inte begäras av borgensmannen för att genomföra ändringarna. Genom att gå i borgen för huvudförpliktelsen på samma villkor som gäldenären har borgensmannen gett sitt samtycke till att villkoren tillämpas.

Sådana ändringar av villkoren för huvudförpliktelsen som gjorts i strid med 1 och 2 mom. har inte effekt gentemot borgensmannen, utan han får i stället för dem åberopa de villkor för huvudförpliktelsen som gällde innan ändringarna. En annan sak är att de ändrade villkoren är giltiga i skuldförhållandet mellan borgenären och gäldenären. I andra borgensförbindelser än sådana som en enskild borgensman ställer till en kreditgivare kan man också på andra sätt avtala om hur ändringar av villkoren för huvudförplik-

telsen blir bindande för borgensmannen.

9 §. *Ny borgenär.* Paragrafen reglerar verkningarna för borgensmannens ansvar av att fordran överförs på någon annan.

Paragrafens 1 mom. gäller det fall att den ursprungliga borgenären överlåter huvudförpliktelsen på en ny borgenär. Av momentet framgår den allmänna regel inom obligationsrätten enligt vilken borgenären kan överföra sin fordran på någon annan. En enskild fordran kan överföras t.ex. när den lämnas för indrivning. Omfattande borgenärsbyten har genomförts bl.a. när bankerna har ordnat affärstransaktioner.

När man överlåter en fordran för vilken borgen har ställts som säkerhet, fortfar borgensförbindelsen att gälla och borgensmannen svarar för huvudförpliktelsen gentemot den nya borgenären på de tidigare villkoren. Har något annat inte avtalats, krävs inte samtycke av gäldenären eller borgensmannen för att fordran jämte säkerhet skall få överföras. Borgensmannen kan dock innefatta ett överföringsförbud i sin borgensförbindelse. Har han gjort det, upphör hans ansvar när borgenären byts.

I momentet finns ett uttryckligt omnämnande att den som har ställt generell borgen inte utan separat förbindelse svarar gentemot nya borgenärer för andra än de huvudförpliktelse som överförs. Genom att byta borgenär går det således inte att utöka borgensmannens ansvar till en annan borgenärs fordringar. Om den nya borgenären sedan tidigare hade fordringar på gäldenären, kommer den generella borgensförbindelsen inte att gälla dem, även om arten av de huvudförpliktelse som garanteras inte har definierats i borgensförbindelsen. Borgen gäller inte heller de skulder som uppkommer efter att huvudförpliktelsen har överförts. Begränsningen gäller såväl de nya fordringar där borgenären är den ursprungliga som de fordringar där borgenären är den som har mottagit överföringen. En överföring av huvudförpliktelsen innebär således att nya fordringar inte längre kan komma att omfattas av en generell borgensförbindelse. Giltigheten för en generell borgen upphör omedelbart med stöd av lag när ett gäldenärsbyte äger rum, om inte borgensmannen ger en ny utfästelse.

Paragrafens 2 mom. gäller det fall att på en borgenär som erhållit generell borgen överförs en fordran som ursprungligen har tillhört någon annan borgenär. Om den ge-

nerella borgensförbindelsen har gjorts upp så att den täcker också alla gäldenärens förpliktelser som senare uppkommer gentemot borgenären, är det oklart om också sådana skulder som överförts från en annan borgenär kommer att omfattas av den generella borgensförbindelsen. Enligt den föreslagna bestämmelsen kan borgenärerna inte med inbördes arrangemang öka borgensmannens ansvar, utan en generell borgen gäller endast de skulder som har uppstått mellan gäldenären och den borgenär som har erhållit borgen.

10 §. *Ändringar av bolagsform och bolagsstruktur.* I paragrafen finns bestämmelser om hur ändring av bolagsform och bolagsstruktur påverkar ansvaret för den som har ställt generell borgen. Bestämmelserna gäller endast de skulder som uppkommer efter ändringen. Paragrafens 1 och 2 mom. gäller ändringar av bolagsform eller bolagsstruktur för det bolag som är borgenär och 3 mom. gäller motsvarande ändringar för det bolag som är gäldenär.

Vid generell borgen utfäster sig borgensmannen att svara för skulder som uppkommer senare. När huvudförpliktelsens borgenär eller gäldenär är en juridisk person kan ställningen för huvudförpliktelsens parter ändras medan borgensförbindelsen är i kraft på ett sådant sätt att också borgensmannens ställning påverkas. Syftet med borgen är att stöda i synnerhet vissa gäldenärer eller afärsförhållandena mellan vissa parter. Vem som har slutgiltigt ansvar för en skuld som borgen täcker har stor betydelse för den som har ställt generell borgen. Frågan om för vilken borgenär borgen gäller är på samma sätt viktig för den som har ställt generell borgen, eftersom detta avgör vilka krediter som omfattas av borgen.

I paragrafens 1 mom. finns först en bestämmelse om hur ändringar av bolagsformen för borgenären påverkar ansvaret för den som har ställt generell borgen. Enligt bestämmelsen svarar borgensmannen också för de förpliktelser som uppkommer efter att den sammanslutning som är borgenär har ändrat bolagsform. Med ändring av bolagsform avses t.ex. att ett öppet bolag ändras till kommanditbolag och att ett öppet bolag, ett kommanditbolag eller ett andelslag ändras till aktiebolag. Borgenären är trots dylika ändringar av bolagsformen väsentligen densamma och ändringen har inte någon betydelse för borgensmannen. Giltighetstiden för

en generell borgensförbindelse skall inte enligt förslaget automatiskt brytas till följd av ändring av bolagsformen. T.ex. en generell borgen som ställts till ett kommanditbolag täcker också nya huvudförpliktelser efter att bolaget har ändrats till aktiebolag.

I momentet föreslås också en bestämmelse om ändringar av bolagsstrukturen för det företag som är borgenär, dvs. om fusion och delning (diffusion). Vid fusion är det fråga om att de fusionerande bolagens tillgångar och skulder slås ihop. Beträffande aktiebolag kan fusion genomföras antingen så att det uppgående bolagets rättigheter och förpliktelser övergår på det mottagande bolaget. Det uppgående bolaget upphör då, eller så upphör båda bolagen och ett nytt bolag bildas (kombinationsfusion). Utgångspunkten är att det mottagande bolaget träder in som part i tidigare avtal i stället för de bolag som upphör. Delning är motsatsen till fusion. Vid delning övergår bolagets tillgångar och skulder helt eller delvis på ett eller flera mottagande bolag. Samtidigt kan det bolag som är ursprunglig gäldenär upplösas.

Den förändring som följer av fusion eller delning kan vara väsentlig för borgensansvaret. Borgensmannens ställning måste därför bedömas på annat sätt än t.ex. när ett bolag som är borgenär ändras till kommanditbolag. Vid fusion kan borgenärsbolagets rörelse utvidgas till helt annan företagsverksamhet. En borgensman som genom generell borgen har önskat säkerställa skulder som bygger på ett visst företags varuleveranser har inte förberett sig på att borgen kanske kommer att omfatta t.ex. ersättningsanspråk till följd av entreprenadavtal. Följden av att borgenärsbolaget delas kan i sin tur, beroende på sättet för delningen av tillgångarna, vara att det uppstår en situation där borgensansvaret gäller flera borgenärsfordringar.

En borgensman som har ställt generell borgen svarar enligt 1 mom. för huvudförpliktelser som har uppkommit efter att det den sammanslutning som är borgenär har fusionerats eller delats, endast om borgensmannen har underrättats om den ändrade bolagsstrukturen och han inte inom en bestämd tid har meddelat att ansvaret begränsas. I det föreslagna lagrummet görs inte någon skillnad mellan om borgen har ställts till det fusionerande eller mottagande bolaget eller om det är fråga om kombinationsfusion. För borgensmannens faktiska ställning spelar det inte någon roll hur fusionen

genomförs och om det anses att borgenärsbolaget har upphört att existera som juridisk person.

Syftet med informationsplikten är att ge borgensmannen en möjlighet att begränsa sitt ansvar för nya förpliktelser. Om borgensmannen anser att ändringen av borgenärens bolagsstruktur inte ger anledning att se över villkoren för borgen, behöver förbindelserna inte förnyas. I det meddelande som skall ges till den som har ställt generell borgen skall borgensmannen påminnas om att han enligt lagens 6 § har rätt att begränsa sitt borgensansvar.

Lagrummet anger inte när meddelandet skall ges. Avsikten är att ge möjlighet till ett smidigt förfarande så att borgenären kan ge meddelandet före fusionen eller delningen eller efter dem. Om meddelandet ges i god tid före förändringen, uppstår inte någon oklarhet om huruvida borgensförbindelserna förblir i kraft. Meddelandet kan ges av det bolag som deltar i fusionen eller delningen eller det bolag som uppstår genom ändringen av bolagsstruktur. Frågan om hur meddelandet skall ges regleras i 35 §, men också andra delgivningssätt kan användas.

I meddelandet skall nämnas den tid inom vilken borgensmannen skall begränsa sitt ansvar. Tiden får inte vara kortare än en månad. Om borgensmannen inom utsatt tid meddelar att han begränsar ansvaret, anses begränsningen ha trätt i kraft samtidigt som ändringen av bolagsstrukturen, dvs. räknat från det ändringen registreras. Om å andra sidan borgensmannen inte meddelar att han begränsar ansvaret, kan också det nya bolagets fordringar komma att omfattas av borgen enligt de övriga villkor som gäller generell borgen. Då förblir borgensförbindelsen i kraft utan avbrott.

I det föreslagna 2 *mom.* finns ett undantag som gäller fusioner mellan kreditinstitut. Med kreditinstitut avses enligt 2 § kreditinstitutslagen depositionsbanker och andra sammanslutningar, som yrkesmässigt från allmänheten tar emot depositioner eller andra medel som skall återbetalas och med dessa medel för egen räkning erbjuder krediter eller annan därmed jämförbar finansiering. Fusioner mellan kreditinstitut behöver enligt förslaget inte anmälas till borgensmannen, utan generella borgensförbindelser förblir i kraft utan avbrott. Vid fusion mellan kreditinstitut utvidgas borgensmannens ansvar inte till nya förpliktelser för gäldenären. Till

följd av antalet generella borgensförbindelser som ställts till kreditinstitut och deras centrala betydelse kunde en annorlunda lagbestämmelse förhindra fusioner mellan banker. I praktiken ges fusioner mellan banker så mycket publicitet att man också annars kan anta att borgensmännen känner till saken. Det är klart att borgensmannen inte ens vid fusion mellan kreditinstitut svarar för sådana skulder som på grund av fusionen har övergått från ett annat kreditinstitut. För att ett sådant ansvar skall uppstå krävs enligt den allmänna bestämmelsen i 9 § en särskild utfästelse av borgensmannen.

Gäldenärens person och betalningsförmåga har central betydelse för borgensmannen. Förändringar som sker på gäldenärssidan bör därför bedömas annorlunda än förändringar på borgenärssidan. Enligt paragrafens 3 *mom.* innebär en förändring av bolagsstrukturen eller fusion eller delning på gäldenärssidan att en borgensman som ställt generell borgen inte blir ansvarig för nya huvudförpliktelser som uppkommer. Om exempelvis ett öppet bolag eller ett kommanditbolag ombildas till aktiebolag, kommer bolagens ansvariga bolagsmän inte längre att personligen svara för nya förpliktelser. Att det bolag som är gäldenär fusioneras eller delas kan också försvaga borgensmannens ställning. Så är det t.ex. när borgen har ingåtts för ett solitt bolag och detta bolag fusioneras med ett annat som har svagare ekonomisk ställning. Om man önskar att generella borgensförbindelser skall fortsätta att gälla, måste nya utfästelser fås av borgensmännen.

Ett undantag från denna huvudregel är dock den situationen att ett öppet bolag blir kommanditbolag eller ett kommanditbolag blir öppet bolag. Eftersom de ansvariga bolagsmännen i personbolag har personligt ansvar för bolagets skulder, kommer förändringar mellan öppna bolag och kommanditbolag inte att förändra borgensmännens ställning. Förpliktelser som omfattas av borgensansvaret kan således uppkomma även efter att ett öppet bolag ombildats till kommanditbolag. Ansvaret för den som har ställt generell borgen upphör inte heller när ett aktiebolag blir publikt eller privat på det sätt som anges i lagen om aktiebolag. Undantaget avser också de senare situationer när ett privat aktiebolag ombildas till publikt aktiebolag eller när ett publikt aktiebolag ändras till privat. Indelningen i publika och privata aktiebolag bygger i hög grad på att endast

publika aktiebolags aktier och masskuldebrevslån kan vara föremål för offentlig handel. Denna omständighet har inte någon betydelse för borgensmannen.

Paragrafens bestämmelser är tvingande till förmån för enskilda borgensmän. I en borgensförbindelse som en enskild borgensman ger en kreditgivare kan således inte på ett giltigt sätt tas in ett villkor enligt vilket borgensmannen svarar t.ex. för huvudförpliktelser som nya bolag tar upp när gäldenärsföretaget delas. Mellan näringsidkare kan det vara motiverat att avvika från dessa bestämmelser. Om t.ex. borgenären och borgensmannen känner till att en ändring av bolagsstrukturen redan har aktualiserats, kan detta beaktas när borgensutfästelsen ges.

11 §. *Ändrad ställning för borgensmannen.* Lagförslagets bestämmelser om skydd för enskilda borgensmän tillämpas i princip inte om borgensmannen när han gav sin utfästelse har hört till gäldenärsföretagets organisation eller varit betydelsefull ägare på det sätt som avses i 2 § 6 punkten. Eftersom borgens- och kreditförbindelser ofta är långvariga, är det vanligt att borgensmannen lämnar sina styrelseuppdrag eller avstår från sitt ägande medan borgensförbindelsen fortfarande är i kraft. Efter detta har han inte längre en sådan ställning att han kan följa gäldenärsföretagets ekonomiska situation och hur dess förbindelser uppfylls. Genom den föreslagna bestämmelsen säkerställs det att borgensmannen också i fortsättningen på samma sätt som de som har ställt generell borgen får information om huvudförpliktelserna och om hur den sköts samt om gäldenärsföretagets ekonomiska situation.

För att borgensmannen skall få rätt till information måste borgenären underrättas om den förändrade ställningen. Först när borgenären har blivit underrättad blir han informationsskyldig på det sätt som avses i 4 § 2 mom. samt 13 och 14 §. Det är klart att borgensmannens ändrade ställning inte i efterhand kan förändra villkoren för borgensförbindelsen. Vid generell borgen och borgen som ställs för kontokredit skall en borgensman dock ha rätt att säga upp sin förbindelse enligt 6 §, även om denna rätt har begränsats i borgensförbindelsen.

3 kap. Information till borgensmannen

12 §. *Informationsplikt innan borgen ställs.* Paragrafen innehåller bestämmelser

om kreditgivarens skyldighet att lämna information till privatpersoner som överväger att ingå borgen. Syftet med bestämmelserna är att en enskild borgensman skall känna till vilka risker som borgen för med sig. Informationsplikten skall gälla de omständigheter som typiskt har relevans för borgensmannen när han fattar beslut om ingående av borgen och om de detaljerade villkoren för utfästelsen. Behövlig information om innebörden av borgen och om gäldenärens ekonomiska situation skall ges innan borgensmannen ger sin utfästelse.

Bestämmelserna om informationsplikt motsvarar 10 kap. 14 § 1 och 2 mom. handelsbalken. Tillämpningsområdet har dock begränsats så att informationsplikten endast gäller kreditgivare och deras skyldighet att lämna upplysningar åt personer som har ställning av enskild borgensman. De föreslagna bestämmelserna gäller således inte ens som dispositiva alla borgenärer eller alla borgensmän. Om kreditgivaren märker att borgensmannen har en oriktig uppfattning om innebörden av sin utfästelse skall kreditgivaren redogöra för villkoren för borgensförbindelsen även om borgensmannen inte är en i lagen avsedd enskild borgensman. Likaså skall den som sätter upp ett avtal fästa borgensmannens uppmärksamhet vid exceptionella eller stränga avtalsvillkor.

Bestämmelserna om kreditgivares informationsplikt är tvingande till förmån för enskilda borgensmän. Ansvar för att behövlig information inhämtas skall inte genom avtal kunna överföras på en enskild borgensman.

Kreditgivaren skall enligt 1 mom. ge en enskild borgensman en redogörelse för de förpliktelser som omfattas av borgensförbindelsen och för villkoren för att betalning skall kunna krävas av borgensmannen samt för andra jämförbara omständigheter som har väsentlig betydelse för borgensmannens ansvar. Fastän ordalydelsen i förslaget är annorlunda än i det nugällande lagrummet, är avsikten inte att ändra utan att precisera innehållet i kreditgivarens informationsplikt. Syftet med informationsplikten är att säkerställa att borgensmannen åtminstone i hudsak förstår den juridiska och ekonomiska innebörden av sin utfästelse. För att borgensmannen skall få en riktig helhetsbild av sitt ansvar skall kreditgivaren utöver de villkor som är skrivna på borgensförbindelsen dessutom redogöra för huvuddragen av lagstiftningen om borgen.

Till följd av att borgen har accessorisk karaktär skall information ges om villkoren för såväl borgensutfästelsen som huvudförpliktelsen. Frågan om vilka slags omständigheter informationsplikten gäller beror bl.a. på huvudförpliktelsen, borgensförbindelsens art och andra borgensförbindelser och säkerheter som gäller samma huvudförpliktelse. De omständigheter som påverkar borgensmannens ställning i varje enskilt fall är så olika att det inte är möjligt att i lagen ha en utförmående förteckning över de frågor som skall klarläggas.

Den viktigaste delen av en borgensförbindelse är hur man avgränsar de förpliktelser som omfattas av förbindelsen. Borgen ingås alltid för en bestämd gäldenärs skulder till en bestämd borgenär. En enskild borgensman skall få en redogörelse för vilka som i egenskap av gäldenärer ansvarar för att huvudförpliktelsen betalas. När en enskild borgensman ingår borgen för ett företags skulder skall han få en redogörelse för vilket slags bolag det är fråga om och om bolagets ägare också har personligt ansvar för att skulderna betalas. Likaså skall han få en redogörelse för vilken skuld borgensförbindelsen kommer att vara säkerhet. Borgensmannen skall vid särskild borgen ges möjlighet att ta del av villkoren för huvudförpliktelsen. Redogörelsen skall inte bara gälla beloppet av den skuld som borgen omfattar utan också grunderna för hur räntor och eventuella andra extra kostnader bestäms, om borgensförbindelsen också gäller dem. Enskilda borgensmän skall få upplysningar om återbetalningstiden för huvudförpliktelsen och om eventuella amorteringsplaner.

Om avsikten är att en enskild borgensman skall ingå generell borgen, skall han få en redogörelse för vad generell borgen innebär. Det är skäl att understryka för borgensmannen att han svarar inte bara för de skulder som uppkommer i samband med att utfästelsen ges utan också för skulder som uppkommer senare. Enligt lagförslagets 5 § får en enskild borgensman inte ingå obegränsad generell borgen. I borgensutfästelsen skall härvid bestämmas maximibeloppet för ansvaret samt en anges en tid som begränsar ansvaret. Den enskilde borgensmannen skall få en redogörelse för vilken betydelse dessa begränsningar har. Det skall i synnerhet förklaras om den utsatta tiden endast innebär en sådan begränsning att borgensmannen svarar enbart för de skulder som då upp-

kommer eller förfaller till betalning, eller om en sådan giltighetstid har uppställts för förbindelsen att betalning inte efter den kan krävas av borgensmannen. En enskild borgensman som har ställt generell borgen skall också ges information om att han enligt 6 § kan begränsa sitt ansvar även medan borgensförbindelsen är i kraft.

I en borgensförbindelse avtalar man om vilket slags borgen det är fråga om. I yrkesmässig kreditgivning används så gott som utan undantag proprieborgen. Enskilda borgensmän skall ges en redogörelse för att borgenären vid proprieborgen kan kräva betalning direkt av borgensmannen när skulden har förfallit till betalning utan att borgenären behöver försöka driva in skulden hos den egentliga gäldenären. Möjligheterna till indrivning är också beroende av om borgen har primärt eller sekundärt ansvar i förhållande till andra säkerheter som har ställts för skulden. En bostad som har ställts som säkerhet för bostadskredit skall direkt enligt lagförslagets 3 § 2 mom. ha primärt ansvar i förhållande till enskilda borgensmän. En enskild borgensman skall när det är fråga om fyllnadsborgen få en redogörelse för under vilka förutsättningar borgenären kan kräva betalning av borgensmannen.

För borgensmannen är det viktigt att veta om andra säkerheter har ställts för huvudförpliktelsen och om de gäller också till förmån för honom. Huvudregeln är att säkerheter som gäldenären har ställt skyddar borgensmannens rätt till betalning så att rättigheten enligt säkerheten övergår på borgensmannen när denne har betalat huvudförpliktelsen. Om säkerheterna sedan tidigare också är säkerhet för andra skulder än dem som den enskilde borgensmannen har gått i borgen för, skall han underrättas om detta. När det finns flera borgensmän skall kreditgivaren förklara vilket ansvar de har gentemot kreditgivaren och också gentemot varandra. Borgensmannen skall också få veta att han har regressrätt, dvs. rätt att hos gäldenären kräva tillbaka den del av huvudförpliktelsen som han har betalat.

Hur viktiga de upplysningar som skall lämnas om borgen är bedöms objektivt enligt vad som i allmänhet kan anses viktigt när man överväger att ingå borgen. Med beaktande av antalet borgensförbindelser är det nödvändigt att det finns förhållandevis standardiserad information som lämnas borgensmännen. Kreditgivaren kan dock bero-

ende på omständigheterna vara skyldig att underrätta en enskild borgensman om andra än de ovan nämnda omständigheterna. Det kan finnas olika anledningar till detta som gäller överläggningar mellan den enskilde borgensmannen och kreditgivaren, villkoren för huvudförpliktelsen eller borgensförbindelsen eller omständigheter som gäller den enskilde borgensmannen.

Kreditgivaren kan uppfylla sin informationsplikt muntligen eller skriftligen. Minimkravet på den information som skall ges är densamma oberoende av i vilken form den ges. Om kreditgivaren ger redogörelsen skriftligen, skall den ges borgensmannen minst dagen innan borgen ingås. Syftet med detta är att se till att borgensmannen har tillräckligt med tid att ta del av kreditgivarens redogörelse. Kreditgivaren skall vid behov kunna visa att borgensmannen har fått en tillräcklig skriftlig utredning. Det anses inte vara tillräckligt att borgensmannen på förhand får endast standardavtalsvillkoren för borgen.

Enligt paragrafens 2 mom. skall kreditgivaren ge enskilda borgensmän upplysning om sådana förpliktelser och andra omständigheter som hänför sig till gäldenärens betalningsförmåga. Informationsplikten gäller sådana omständigheter beträffande gäldenärens ekonomiska ställning som kan antas ha betydelse för borgensmannen när han bedömer sin egen risk. Betydelse har upplysningar om å ena sidan gäldenärens andra skulder eller förbindelser, å andra sidan gäldenärens inkomster och förmögenhet.

Den information som skall ges borgensmannen är sådan som kreditgivaren också inhämtar för sitt eget kreditbeslut. Informationsplikten medför inte någon större undersökningsplikt än vad normal omsorg vid kreditgivning förutsätter. En del av den information som påverkar gäldenärens betalningsförmåga är sådan att den bygger enbart på det som gäldenären uppger i samband med kreditansökan. Borgen utgör ingen orsak till att sanningshalten av denna information skulle utredas mer omfattande än normalt. Det är inte heller kreditgivarens sak att bedöma framtida förändringar av gäldenärens betalningsförmåga. Den information som skall ges beskriver närmast gäldenärens betalningsförmåga vid tidpunkten i fråga och inte om gäldenären kan klara av att betala skulden när den i sinom tid förfaller till betalning. Det är skäl att framhålla detta när

redogörelsen ges.

En kreditgivare skall utan undantag ge upplysningar om obetalda krediter som tidigare beviljats gäldenären och om eventuella betalningsstörningar beträffande dem. Till yrkesmässig kreditgivning hör i allmänhet också att kreditupplysningarna beträffande gäldenären kontrolleras i tillgängliga register. Personregisterlagstiftningen tillåter dock endast att närmast betalningsstörningar registreras när det är fråga om kreditupplysningar om privatpersoner.

I lagrummet definieras inte i sig vilka slags förbindelser informationen skall gälla. T.ex. sedvanliga förpliktelser som gäller boende eller underhåll behöver man inte redogöra för. Betydelsefulla är upplysningar om gäldenärens inkomster samt arbete och hur bestående arbetet är. Dessa upplysningar skall ges borgensmannen.

Om gäldenären är en sammanslutning, skall borgensmannen ges information om krediter som sammanslutningen har fått av kreditgivaren och som fortfarande är obetalda samt om betalningsstörningar som kreditgivaren känner till. Borgensmannen skall också få upplysningar om gäldenärsföretagets senaste bokslut. Om företagets betalningsförmåga väsentligen har förändrats efter det senaste bokslutet och kreditgivaren är medveten om förändringarna, skall han underrätta borgensmannen om detta.

I fråga om företag som nyligen har grundats kan kreditgivaren inte ofta ha särskilt exakta uppgifter om deras betalningsförmåga. Det är då tillräckligt om kreditgivaren meddelar borgensmannen att företaget är nygrundat och att det därför inte finns kontrollerade upplysningar om soliditeten.

Kreditgivaren är enligt den föreslagna paragrafen skyldig att lämna upplysningar endast om sådant som gäller gäldenärens betalningsförmåga. Om kredit beviljas t.ex. ett öppet bolag eller ett kommanditbolag, är kreditgivaren inte skyldig att börja utreda eller redogöra för de ansvariga bolagsmäns betalningsförmåga. Om kreditgivaren dock känner till att gäldenärsföretagets ansvariga bolagsmän saknar betalningsförmåga redan när krediten beviljas, skall detta enligt allmänna avtalsrättsliga regler meddelas borgensmannen.

Redogörelsen för omständigheter som gäller gäldenärens betalningsförmåga kan ges formfritt. Kreditgivaren kan ge upplysningarna skriftligen, men upplysningarna kan

också ges enbart muntligen. Kreditgivaren skall vid behov kunna visa att en enskild borgensman har fått den information som krävs.

Enligt förslaget krävs inte samtycke av gäldenären för att information om dennes betalningsförmåga skall få ges. Det krävs inte heller att gäldenären särskilt underrättas om att sådan information lämnas ut. Detta har inte ansetts nödvändigt, eftersom borgen normalt ingås på gäldenärens egen begäran och i hans intresse. Gäldenären kan således inte förbjuda att information ges om sådant som har central betydelse för den enskilde borgensmannens egen ekonomi. Kreditgivaren har dock anledning att meddela gäldenären att den enskilde borgensmannen har lagstadgad rätt att få information om gäldenärens ekonomiska ställning både när borgen ingås och enligt 14 § 2 mom. medan borgensförbindelsen är i kraft. Enligt 34 § får kreditgivaren ge borgensmannen upplysningarna i fråga utan hinder av tystnadspliktsbestämmelserna i annan lagstiftning.

I paragrafens 3 mom. finns bestämmelser om påföljderna av att informationsplikten försummas. Om kreditgivaren försummar sin informationsplikt enligt 1 mom. eller låter bli att ge sådan information om de omständigheter som avses i 2 mom. som gäller gäldenärens betalningsförmåga och som han kände eller borde ha känt till, kan borgensmannens ansvar sättas ned. Jämförbart med försummelse är att den information kreditgivaren ger är oriktig eller vilseledande.

Har borgensmannen vägrat att ta emot den i 1 eller 2 mom. avsedda information som kreditgivaren erbjuder, eller har han meddelat att informationen inte behövs, har kreditgivaren inte försummat sina skyldigheter. Då drabbas han inte av några skadliga påföljder. Borgensmannens vägran visar att informationen inte har någon betydelse för honom. I händelse av en tvist måste kreditgivaren kunna visa att borgensmannens vägran är orsak till att informationen inte har getts.

Kreditgivaren kan inte på ett giltigt sätt åberopa att han inte har känt till eller har kunnat redogöra för de omständigheter som avses i 1 mom. angående rättsverkningarna av borgen. En förutsättning för jämkning är dock alltid att försummelsen kan antas ha inverkat på borgen. Bristen på riktig information måste vara på det sättet relevant att den enskilde borgensmannen inte alls skulle ha gått i borgen eller åtminstone att han inte

skulle ha gått i borgen på likadana villkor. Har den enskilde borgensmannen i övrigt förstått innebörden av sin borgensutfästelse, kan han inte åberopa kreditgivarens försummelse, eftersom den då inte har inverkat på borgensförbindelsens utformning. Genom jämkning eftersträvar man att borgensförbindelsen ändras så att den motsvarar borgensmannens uppfattning om sin utfästelse. I det avseendet leder jämkningen i hög grad till samma slutresultat som man skulle nå genom att tillämpa allmänna avtalsrättsliga tolkningsregler.

När det är fråga om sådan i 2 mom. avsedd information som beskriver gäldenärens betalningsförmåga, bestäms ansvaret för bristfällig information delvis annorlunda. Kreditgivaren svarar för att den information ges som han hade eller som han borde ha skaffat. Det förutsätts att kreditgivaren iakttar normal omsorg i sin kreditgivning. Det finns dock inte någon hävdvunnen sedvänja inom kreditgivning vars innehåll skulle förbli oförändrat. Omfattningen av den undersökningsplikt som krävs av kreditgivaren påverkas av vilket slags kreditgivare och ansökare det är fråga om samt hur stor huvudförpliktelsen är i det enskilda fallet. T.ex. i samband med varuleverans är huvudförpliktelsena mycket annorlunda än inom bankutlåning. Av små varuleverantörsföretag kan man inte kräva samma slags verksamhet som av stora centrallager. Även de sedvanliga kraven på bankutlåning bör bedömas efter kreditens art och enligt tidigare kundförhållande.

Det konstaterades redan ovan att en allmän förutsättning för jämkning är att kreditgivarens försummelse kan antas ha påverkat den enskilde borgensmannens beslut. Som påverkan kan anses att sådan information inte har getts med stöd av vilken man kunde misstänka att gäldenären redan när borgen ingicks var överskuldssatt eller att det fanns risk för att han höll på att bli insolvent. Vid bedömningen av försummelsens betydelse bör man beakta att borgensmannen alltid bär risken för att gäldenären senare tar upp mera kredit och för hur gäldenärens ekonomi i övrigt utvecklas. Det är klart att försummelsen inte har någon betydelse om borgensmannen annars har känt till gäldenärens ekonomiska förhållanden. Kreditgivaren har besvärordan för vad borgensmannen kände till.

Vid jämkning skall man bedöma på vilket sätt oriktig information kan anses ha inver-

kat på beslutet angående den utfästelse som den enskilde borgensmannen har gett. Vid jämkningen bör borgensmannens ansvar fastställas så som det kan antas att det skulle ha varit om borgensmannen hade haft behövlig information om gäldenärens ekonomiska situation. Man kan t.ex. anta att en enskild borgensman inte går i borgen för en gäldenär, om han vet att denne har betalningssvårigheter, även om han skulle önska hjälpa till exempelvis med finansiering av något särskilt projekt. Annorlunda kan man bedöma en situation där man i samband med förnyelse av en kredit endast har ersatt en borgensförbindelse med en ny lika omfattande utfästelse. Om det är uppenbart att en enskild borgensman inte alls skulle ha ingått borgen om han hade getts behövlig information om gäldenären, kan borgensmannen vid jämkningen helt och hållet befrias från sitt ansvar.

Att informationsplikten åsidosätts kan också leda till att borgen anses ogiltig med stöd av de allmänna bestämmelserna i avtalslagen. I samband med borgen kan ogiltighetsgrunderna i 3 kap. avtalslagen bli tillämpliga, så som svikligt förledande (30 §) eller förfarande som strider mot tro och heder (33 §). Om en borgensförbindelse konstateras vara ogiltig, förpliktar den inte borgensmannen.

13 §. *Informationsplikt medan generell borgen är i kraft.* I paragrafen finns bestämmelser om kreditgivarens informationsplikt medan borgen är i kraft. Bestämmelserna gäller generell borgen. Enligt förslaget skall informationsplikten endast gälla kreditgivare och deras skyldighet att ge information åt enskilda borgensmän. I andra slags borgensförbindelser måste man uttryckligen avtala om informationsplikten.

Enligt paragrafens 1 mom. skall kreditgivaren på eget initiativ meddela en enskild borgensman hur stora skulder som omfattas av en generell borgensförbindelse. Med hjälp av meddelandena kan borgensmannen se om gäldenären har tagit upp nya skulder eller om skulden har kortats av. Om borgensansvaret hotar att växa sig större än vad borgensmannen och gäldenären sinsemellan har kommit överens om eller vad borgensmannen annars har berett sig på, kan borgensmannen med stöd av bestämmelsen i 6 § begränsa sitt borgensansvar. Momentet motsvarar till sitt innehåll i hög grad 10 kap. 15 § 3 mom. handelsbalken.

Informationsplikten gäller enligt förslaget endast skuldens obetalda kapital. Räntor som löper på skulden behöver således inte separat räknas ut och meddelas borgensmannen. Om gäldenären gör sig skyldig till dröjsmål med amorteringar eller räntebetalning, är kreditgivaren informationspliktig redan med stöd av 4 § 2 mom. i förslaget. Generell borgen kan vid sidan av penningkulder omfatta t.ex. entreprenadavtal. Informationsplikten gäller inte detta slags avtal förrän förpliktelserna till följd av avtalsbrott har förändrats till penningkulder.

Enligt förslaget skall en motsvarande informationsplikt också gälla användningen av kontokredit. En enskild borgensman skall således varje halvår underrättas om kreditbeloppet vid tidpunkten i fråga. Fastän det är typiskt för kontokredit att kreditbeloppet varierar t.o.m. mycket, kan borgensmannen utifrån meddelandena följa vilken riktning kreditupptagningen går. Informationen fungerar också som en påminnelse om borgensutfästelsens existens. Om borgen har ingåtts för ett bankkonto med kredit, skall informationsplikten uppfyllas även om någon kredit inte alls har lyfts. Då skall borgensmannen underrättas om att någon huvudförpliktelse inte finns, men depositionerna på kontot uppges naturligtvis inte.

Informationsplikten kan enligt lagrummet uppfyllas på två olika sätt. Utgångspunkten är att en enskild borgensman var sjätte månad skall ges eller tillsändas ett meddelande om det obetalda kapitalet. Denna informationsplikt påverkas inte av om borgensmannens ansvar under de gångna sex månaderna har vuxit. Meddelandet skall till sitt innehåll vara sådant att borgensmannen lätt kan få reda på totalbeloppet av sitt borgensansvar vid den tidpunkt som anges i meddelandet. Meddelandet kan enligt 35 § i förslaget postas under den adress som borgensmannen har uppgett.

Kreditgivaren och den enskilde borgensmannen kan komma överens om att kreditgivaren i stället för att sända ett meddelande var sjätte månad omedelbart underrättar borgensmannen om nya huvudförpliktelser. Då behöver borgensmannen underrättas endast om gäldenären har beviljats ny kredit eller när en skuld har uppstått på något annat sätt. Har man inte avtalat om hur snabbt ett meddelande om en ny huvudförpliktelse skall tillställas borgensmannen, skall kreditgivaren göra det utan dröjsmål. Meddelandet skall

tillställas inom ungefär en vecka efter att den nya huvudförpliktelsen har uppkommit.

Vilket informationssätt som är ändamålsenligt beror på kreditens art. Både för kreditgivaren och borgensmannen kan det vara motiverat att man separat meddelar om stora krediter. Om det däremot är fråga om kontokredit, där skuldbeloppet fortlöpande varierar, är regelbunden information med sex månaders mellanrum naturlig.

Kreditgivaren och borgensmannen kan avtala om informationsförhållandet när borgensförbindelsen ingås. Avtalet kan också senare ändras. Man kan naturligtvis också välja kortare informationsintervaller än vad lagrummet förutsätter. Man kan t.ex. komma överens om att meddelande skall sändas varannan månad eller att man utöver det meddelande som skall ges varje halvår särskilt underrättar om större nya skulder. Av lagrummets tvingande natur följer att man inte genom avtal kan försvaga en enskild borgensmans ställning eller avtala t.ex. om att meddelanden skall skickas mer sällan än var sjätte månad.

En enskild borgensmans ansvar kan enligt 2 mom. sättas ned, om kreditgivaren försummar sin informationsplikt enligt 1 mom. För att nedsättning skall kunna ske förutsätts det att försummelsen att informera kan antas ha inverkat på borgensförbindelsen. Härvid bör man särskilt beakta borgensmannens rätt enligt 6 § att begränsa sitt ansvar. Vid bedömningen skall man ställa sig frågan om borgensmannen skulle ha begränsat sitt ansvar för senare uppkomna skulder, om han hade haft riktig information om skuldbeloppet. Jämkningslagen kan i vissa situationer gälla ansvar också för sådana skulder som har uppkommit redan före kreditgivarens försummelse. Så är det t.ex. om borgensmannen kan visa att han på grund av bristfällig information har förlorat sina möjligheter att påverka gäldenärens ekonomiförvaltning eller indrivning av skulder.

14 §. *Borgensmannens rätt att få upplysningar.* Enligt paragrafen utvidgas borgensmannens rätt att få upplysningar utöver vad som gäller enligt 12 och 13 §. Avsikten är att göra det möjligt för borgensmannen att aktivt skaffa information medan borgensförbindelsen är i kraft. Gällande lag innehåller inte några motsvarande bestämmelser.

Enligt paragrafens 1 mom. har borgensmannen rätt att på begäran få upplysningar av borgenären om huvudförpliktelsen. Detta

moment gäller även andra borgenärer än kreditgivare. Rätten att få upplysningar gäller alla borgensmän, inte bara enskilda. Borgenären är inte enligt paragrafen skyldig att på eget initiativ ge upplysningar, utan skyldigheten bygger på att borgensmannen begär att få dem. Samtycke av gäldenären behövs inte för att uppgifter om huvudförpliktelsen skall få ges.

Enligt momentet skall upplysningarna hänföra sig till det skuldförhållande som borgensmannen har gått i borgen för. Avsikten är att borgensmannen skall kunna följa hur skulden sköts, t.ex. hur amorteringsplanen iakttas. Borgensmannen har rätt att få upplysningar t.ex. om huvudförpliktelsens aktuella belopp, också små betalningsdröjsmål som gäldenären gör sig skyldig till samt om säkerheter har börjat realiserats. Säkerheter som har ställts för huvudförpliktelsen hänför sig så nära till skuldförhållandet att upplysningar om dem måste ges borgensmannen. Lagrummet gör det möjligt att en borgensman som har ställt generell borgen kan skaffa närmare upplysningar om de huvudförpliktelser som omfattas av borgen. För borgensmannen är det ofta inte tillräckligt att han bara känner till totalbeloppet av de skulder som han har gått i borgen för. Borgensmannen kan också ha intresse av att utreda avsikten med nya huvudförpliktelser och de enskilda villkoren för dem, så som ränte- och betalningsvillkor.

Paragrafens 2 mom. gäller enskilda borgensmäns rätt att av kreditgivaren få upplysningar om sådana förpliktelser och andra omständigheter som påverkar gäldenärens betalningsförmåga. Lagrummet ger enskilda borgensmän möjlighet att medan borgensförbindelsen är i kraft få liknade upplysningar som enligt 12 § 2 mom. skall ges innan borgensutfästelsen ges. Rätten att få upplysningar har stor betydelse vid generell borgen, där borgensmannens ansvar växer allt efter som gäldenären tar upp ny kredit. När borgensmannen överväger om han förlänger giltigheten för sin borgensförbindelse eller om han borde begränsa sitt ansvar för nya skulder, kan hans informationsbehov jämföras med den situation där han första gången överväger att ingå borgen. Oberoende av vilket slags borgensförbindelse det är fråga om är det alltid skäl att följa förändringar i gäldenärens betalningsförmåga.

Den föreslagna bestämmelsen avviker dock från 12 § 2 mom. genom att kreditgi-

varens informationsplikt förutsätter uttrycklig begäran av den enskilde borgensmannen. Kreditgivaren skall inte heller vara skyldig att särskilt börja göra utredningar om gäldenärens betalningsförmåga. Det huvudsakliga ansvaret för att följa gäldenärens ekonomiska situation ligger således på borgensmannen. Avsikten är endast att göra det möjligt att skaffa den information som behövs.

På samma sätt som i 12 § 2 mom. skall den information som ges borgensmannen gälla sådana omständigheter som i allmänhet kan antas ha betydelse för honom. Kreditgivaren skall således uppge de krediter som huvudgäldenären har tagit upp liksom även de borgensförbindelser eller andra säkerheter som han har ställt. Av betydelse för borgensmannen är också om gäldenären i betydande grad har överlåtit egendom eller t.ex. avstått från en del av sin rörelse. Vid sidan av gäldenärens skuldsättning och allmänna solvens skall borgensmannen underättas om gäldenären vidtar åtgärder för att t.ex. inleda skuldsanering. Frågan om vilken relevans informationen har skall bedömas på objektiva grunder. Borgen ger inte borgensmannen rätt att undersöka gäldenärens inkomster och utgifter noggrannare än vad som behövs för att bedöma hans risk.

Inte heller i detta fall krävs samtycke av gäldenären för att uppgifter skall få lämnas ut. När gäldenären har skaffat en enskild borgensman kan han inte senare begränsa dennes rätt att få upplysningar. Om förhållandet mellan gäldenären och borgensmannen har förändrats så att gäldenären inte vill att uppgifter om honom lämnas ut, måste gäldenären antingen betala bort sin skuld eller skaffa någon annan säkerhet i stället för borgen.

Kreditgivarens informationsplikt gäller i princip endast de omständigheter som kreditgivaren redan känner till på grund av det material som har skaffats t.ex. för att fatta kreditbeslutet eller för kreditövervakningen. Det förutsätts inte heller att kreditgivaren skall börja sälla bland olika slags material som influerat för att få fram upplysningar som borgensmannen begär. Kreditgivaren skall lämna ut de uppgifter till borgensmannen som kan ges utan oskälig möda och oskäligt besvär. Lagrummet ålägger dock kreditgivaren att kontrollera kreditupplysningarna angående gäldenären, om kreditgivaren har kontakt till ett kreditupplysningsregister.

Kreditgivaren kan vanligen inte kräva ersättning av borgensmannen när kreditgivaren uppfyller sin lagstadgade informationsplikt, så som det meddelande som skall ges varje halvår angående vilka skulder en generell borgen omfattar. Informationsplikten enligt föreliggande moment är av ett annat slag, eftersom den bygger på borgensmannens uttryckliga begäran. Hur stora kostnaderna blir beror på hur ofta borgensmannen vill ha upplysningar och vilka slags upplysningar det är fråga om. Det föreslås därför att kreditgivaren skall ha rätt till skälig ersättning för kostnaderna för att lämna ut upplysningar.

Enligt paragrafens 3 mom. kan påföljden av att informationsplikten försummas bli att borgensmannens ansvar sätts ned. Borgensmannen kan orsakas skada, om borgenären inte lämnar ut de uppgifter som avses i 1 mom. eller om oriktiga eller vilseledande uppgifter om huvudförpliktelsen har getts. Det kan t.ex. hända att borgensmannen låter borgensförbindelsen förbli i kraft eller att han ger nya utfästelser för gäldenären efter som han förlitar sig på att de tidigare krediterna har skötts avtalsenligt. En enskild borgensmans ansvar kan också jämkas, om kreditgivaren för borgensmannen har dolt i 2 mom. avsedda upplysningar om gäldenärens betalningsförmåga. Förutsättningarna för jämkning är här desamma som i andra situationer där kreditgivaren har åsidosatt sin informationsplikt.

4 kap. **Minskning och upphörande av borgensmannens ansvar**

15 §. *Upphörande av borgensmannens ansvar.* Paragrafens 1 mom. innehåller den allmänna regeln om att borgensmannens ansvar gentemot borgenären upphör när huvudförpliktelsen helt och hållet har betalats eller när den annars har upphört. Syftet med borgen är att säkerställa att en betalningsförpliktelse uppfylls. Borgen har inte någon betydelse efter att borgenärens fordran är betald.

Regeln gäller vid sidan av betalning av skulden även andra orsaker som gör att huvudförpliktelsen upphör. Borgenären har inte rätt att driva in en preskriberad fordran av varken gäldenären eller borgensmannen. Huvudförpliktelsen kan också upphöra t.ex. av den anledningen att borgenären dör och gäldenären ärver honom eller genom att ett bor-

genärsbolag och gäldenärsbolag fusioneras.

Det finns dock undantag från huvudregeln. Fastän man beskriver borgen som en accessorisk rättighet i förhållande till huvudförpliktelsen, kan insolvensförfarande beträffande gäldenären medföra att borgenären kan rikta betalningsanspråk mot borgensmannen fastän huvudförpliktelsen åtminstone inte helt kan drivas in hos gäldenären eller gäldenärens konkursbo. Dessa situationer behandlas närmare nedan i samband med 16 § och 17 § 2 mom.

Som det konstaterades ovan upphör borgensansvaret vanligen när huvudförpliktelsen betalas. Borgensansvar anses dock inte nödvändigtvis ha upphört, om betalningen senare återgår. Utgångspunkten är att borgenären när betalningen återgår skall försättas i samma läge som han hade haft om någon betalning inte alls hade skett.

Uttryckliga bestämmelser om vilka verkningar återgång av en betalning har på säkerheterna för skulden finns beträffande återvinning. I samband med konkurs eller något annat insolvensförfarande kan sådana förtida, ovanliga eller anmärkningsvärt stora betalningar som gäldenären har gjort strax innan förfarandet inleddes återvinnas. Vid återvinning skall borgenären betala tillbaka den betalning som han har fått och skuldförhållandet återuppstår. Till följd av att en betalning återgår kan också en borgensförbindelse som ställts för skulden sättas i kraft på nytt. I paragrafens 2 mom. har därför tagits in en hänvisning till lagen om återvinning till konkursbo (758/1991). Enligt lagens 21 § 2 mom. är borgensmannen under vissa förutsättningar skyldig att på nytt sätta borgen i kraft eller att ersätta borgenären för skada som denne lidit, om en betalning som borgenären har fått återvinns till konkursboet.

16 §. *Bevakning av huvudförpliktelsen.* Vid vissa likvidations- eller insolvensförfaranden upphör fordringarna att gälla eller så beaktas de inte vid fördelningen av tillgångarna, om inte borgenären bevakar sina rättigheter. Om borgenären till följd av underlåten bevakning har förlorat sin rätt att få del av tillgångarna, kan inte heller borgensmannen ställa krav med anledning av fordran i fråga. Borgenären skall se till att borgensmannen inte blir förhindrad att utöva sin regressrätt.

Förfarandena som krävs för bevakning av huvudförpliktelsen hänför sig dock typiskt till situationer där gäldenären inte kan betala

sina skulder. Det är inte ändamålsenligt om borgenären måste bevaka sina fordringar endast av den anledningen att han vill säkerställa sin fordran gentemot borgensmannen. Regeln i 1 § i gällande borgensförordning, enligt vilken borgenärens försummelse medför att borgen upphör helt och hållet kan anses vara oskäligt sträng.

Enligt förslaget bestäms påföljderna av borgenärens försummelse enligt de faktiska effekter som försummelsen har. Borgensmannens ansvar upphör endast till den del som han till följd av försummelsen har förlorat sina möjligheter att driva in skulden hos gäldenären eller att få betalning ur gäldenärens konkursbo.

Offentlig stämning kan användas för att få reda på okända borgenärer efter gäldenärens död eller i samband med upplösning av ett bolag. Genom offentlig stämning uppmanas alla okända borgenärer att inom en utsatt tid anmäla sin fordran vid äventyr av att borgenärens rätt annars går förlorad. En liknande anmälningsskyldighet finns i samband med företagssanering. Om någon anmälan inte görs, kan okända huvudförpliktelse inte längre krävas ut av gäldenären. Enligt den föreslagna bestämmelsen upphör borgensmannens betalningsskyldighet till den del borgenären genom att bevaka fordran hade fått betalning av gäldenären. Vid företagssanering måste man exempelvis undersöka hur stor andel som borgenärer inom samma borgenärsgrupp har erhållit och hur mycket ett beaktande av skulden i fråga hade påverkat skiftesandelarnas storlek.

En borgenär kan vara med om delningen av ett konkursbos tillgångar endast om han behörigen har bevakat sin fordran. Konkursboets tillgångar delas mellan borgenärerna i proportion till storleken av de fordringar som de har bevakat. Om en borgenär försummar konkursbevakningen, upphör skulden inte i sig att gälla, men borgenären har inte rätt att kräva betalning ur konkursboets tillgångar. Enligt den föreslagna bestämmelsen går borgensmannen då fri från ansvar upp till det belopp som borgenären hade kunnat få ur konkursboets tillgångar enligt sin skiftesandel. Om borgenären hade fått betalning för hela sin fordran, går borgensmannen helt och hållet fri från borgensansvaret. Om å andra sidan borgensmannen inte skulle ha fått någon skiftesandel ur konkursboets tillgångar minskar borgenärens försummelse inte borgensmannens ansvar.

Om en borgenär har försummat sin anmälnings- eller bevakningsskyldighet enligt paragrafen, måste han visa vilket belopp borgensmannen svarar för trots försummelsen. Borgensmannen kan dock inte helt skjuta upp sin betalning ända tills ett saneringsprogram ges eller konkurssen avslutas med åberopande av att det först då blir klart vilken skiftesandel som borgenären har förlorat. Om borgenären framställer ett yrkande med ett motiverat belopp, måste borgensmannen betala det förfallna beloppet för att undgå dröjsmålspåföljder.

Borgenären är bevakningsskyldig tills borgensmannen har betalat honom. Borgenären skall hålla sin rättighet i kraft i förhållande till gäldenären tills borgensmannen, efter att ha betalat skulden, själv har fått ställning av borgenär. Borgenären kan således inte överföra sin bevakningsskyldighet på borgensmannen genom att meddela att ett ovan nämnt förfarande har inletts. Så är det oberoende av att borgensmannen har en parallell rätt att bevaka en villkorlig borgensfordran på gäldenären.

17 §. *Befrielse av gäldenären från ansvar.* För borgensmannen har det stor betydelse vilka som i egenskap av gäldenär är ansvariga för huvudförpliktelsen. Borgensmannens ansvar blir aktuellt endast om gäldenären försummar sin betalningsskyldighet. Också vid proprieborgen beror borgensmannens slutliga ekonomiska förlust på om regressfordran kan krävas ut av gäldenären eller ej. Bestämmelserna i paragrafens 1 mom. gäller borgensmannens ansvar när borgenären befriar gäldenären eller en av flera solidariskt ansvariga gäldenärer från ansvar för skulden. Befrielsen kan bero inte bara på aktiva åtgärder av borgenären utan också på att skulden preskriberas för någon gäldenärs vidkommande. Bestämmelserna tillämpas också när det är fråga om byte av gäldenär, där någon ny gäldenär träder i stället för den ursprungliga. Byte av gäldenär kräver alltid godkännande av borgenären.

Huvudförpliktelsen upphör helt och hållet, om det finns bara en enda gäldenär och borgenären befriar denne från personligt ansvar. Det är klart att man inte kan driva in en efterskönt skuld av borgensmannen och att också han befrias från ansvar. Om gäldenären befrias från endast en del av huvudförpliktelsen, upphör borgen till denna del. Borgenären och gäldenären kan inte sinsemellan avtala om arrangemang där borgenä-

ren skulle kunna kräva full betalning av borgensmannen medan borgensmannen inte skulle ha rätt att av gäldenären kräva tillbaka vad han har betalat.

Borgen upphör också, om borgenären befriar en av flera solidariskt ansvariga gäldenärer. När det finns flera gäldenärer svarar de enligt huvudregeln en för alla och alla för en för att hela skulden betalas. Varje gäldenär är då också gentemot borgensmannen ansvarig för hela huvudförpliktelsen. Borgen upphör trots att de övriga solidariskt ansvariga gäldenärerna fortfarande har kvar sitt ansvar för skulden. Regeln är så absolut, att borgensmannen befrias från ansvar även om befrielsen av gäldenären i fråga inte de facto har någon betydelse för borgensmannens ansvar.

Om borgensmannen godkänner att någon av gäldenärerna befrias från ansvar, minskar befrielsen inte borgensmannens ansvar. Borgenären kan komma överens med borgensmannen om arrangemang där någon av gäldenärerna befrias från att betala slutraten av en skuld, när gäldenären har betalat en avtalad del av skulden. I samband med äktenskapsskillnad kan gemensamma skulder delas så att makarna var för sig svarar endast för en del av skulderna, förutsatt att samtycke fås av både borgenären och borgensmannen.

Om gäldenärernas ansvar gentemot borgenären från början har fördelats enligt huvudtalet, är det inte fråga om solidariskt ansvar för skulden. Varje gäldenär svarar då endast för sin egen andel såväl gentemot borgenären som mot en borgensman som har betalat skulden. Om en sådan gäldenär befrias från ansvar för skulden, innebär det att borgensmannens ansvar minskar endast till den del den befriade gäldenären svarade för skulden. Likaså upphör borgensmannens ansvar delvis, om borgenären sätter ned någon solidariskt ansvarig gäldenärs ansvar beträffande antingen kapitalet eller räntan.

I lagstiftningen om statliga krediter finns bestämmelser om hur en kredit kan överföras på en annan gäldenär eller hur en säkerhet för skulden kan ändras. En sådan bestämmelse finns t.ex. i 50 § 2 mom. landsbygdsnäringsförordningen (248/1991), som innebär att den som har överlätit en del av en lägenhet kan befrias från att svara för lån eller försäljningsprisfordringar. En förutsättning är att mottagaren av överlåtelsen redan tidigare har varit solidariskt ansvarig för

skulden eller fordran och att befrielsen från ansvar inte äventyrar återbetalningen av lånet eller fordran. Bestämmelsen gäller de grunder enligt vilka det kreditinstitut som sköter skulden och det landsbygdsnäringsdistrikt som ger utlåtande i saken kan fatta sina egna beslut. Bestämmelsen i förordningen åsidosätter inte de allmänna bestämmelserna om borgen, så att borgensmannen skulle svara för krediten trots bytet av gäldenär även om han inte har gett samtycke till att den ursprungliga gäldenären befrias från ansvar.

Av de ovan beskrivna bestämmelserna följer att sådana frivilliga regleringar av skulderna som påverkar skuldbeloppet förutsätter medverkan av borgensmannen. Avtal mellan borgenären och gäldenären kan inte försämra borgensmannens ställning. En helt annan situation är det fråga om när skuldregleringarna bygger på lagstadgade förfaranden som kan genomföras oberoende av borgenärens och även borgensmannens vilja.

I lagarna om skuldsanering för privatpersoner och företagssanering finns bestämmelser om på vilka grunder en insolvent gäldenärs betalningsplikt kan ändras och om förfarandet därvidlag. Domstolen fastställer i en betalningsplan eller ett saneringsprogram hur mycket av sina skulder gäldenären skall betala. När gäldenären har uppfyllt sina skyldigheter enligt programmet blir han fri från att betala resten av sina skulder. Nedsättningen av betalningsskyldigheten eller ändringen av betalningsvillkoren inverkar dock inte på borgensmannens ansvar. Detta framgår av 14 § lagen om skuldsanering för privatpersoner samt av 48 § 2 mom. lagen om företagssanering. För tydlighetens skull föreslås det att en bestämmelse om detta också skall tas in i den allmänna lagen om borgen. Enligt paragrafens 2 mom. får borgenären driva in huvudförpliktelsen av borgensmannen enligt de tidigare villkoren, fastän villkoren genom skuldsaneringsförfarandet har ändrats för gäldenärens vidkommande. Bestämmelser om hur skuldsanering inverkar på fyllnadsborgen finns i lagförslaget 23 § 2 mom.

18 §. *Befrielse av borgensmannen från ansvar och avstående från annan säkerhet.* Paragrafen innehåller bestämmelser om den situationen att borgenären befriar en säkerhet för huvudförpliktelsen. Om en borgensman eller någon säkerhet befrias, bestäms verkningarna för de andra borgensmännens bor-

gensansvar av om befrielsen försvagar deras ställning vid slutregleringen av borgensansvaret.

Om borgenären befriar en av flera borgensmän som är ansvariga för samma huvudförpliktelse, minskar de övriga borgensmännens ansvar gentemot borgenären. Enligt paragrafens 1 mom. svarar då varje borgensman endast för att hans egen andel betalas. Bestämmelsen begränsar borgenärens rättigheter på två sätt. För det första kan borgenären inte av de återstående borgensmännen kräva den andel som hade kunnat drivas in av den borgensman som har befriats. För det andra svarar borgensmännen inte heller längre solidariskt för denna nedsatta huvudförpliktelse. Borgenären kan endast kräva vars och ens andel av respektive borgensman. Momentet motsvarar bestämmelsen i 2 § borgensförordningen. Med stöd av den gällande bestämmelsen har det ansetts att också en partiell befrielse av en borgensman från ansvar får den verkan att de övriga borgensmännens ansvar spjälks upp. Det föreslås att detta uttryckligen konstateras i lagrummet.

Orsaken till att ansvaret spjälks upp är att borgensmännen ofta också har solidariskt ansvar sinsemellan. Om en borgensman som har betalat skulden inte får en betalningsandel av en av de andra borgensmännen, fördelas det bristande beloppet mellan de övriga borgensmännen på det sätt som sägs i 31 § 3 mom. Om det solidariska ansvaret skulle kvarstå, skulle detta kunna innebära en försvagning av de solventa borgensmännens ställning när en del av borgensmännen är insolventa, eftersom de solventa borgensmän som fortfarande har borgensansvar då skulle bli tvungna att sinsemellan dela också de insolventa borgensmännens andelar.

I andra meningen i momentet preciseras vad som avses med en borgensmans andel. Andelarna bestäms enligt vilket ansvar borgensmannen har i förhållande till de övriga borgensmännen. Bestämmelser om det inbördes ansvaret finns i 31 §. Om två eller flera borgensmän ger en gemensam borgensförbindelse och något annat inte har avtalats, svarar de enligt 31 § 1 mom. gentemot varandra i relation till antalet borgensmän. När man räknar ut borgensmännens betalningsandelar beaktas det ursprungliga antalet borgensmän. Att en borgensman befrias innebär att övriga borgensmän svarar som om borgen inte från början hade ingåtts solidariskt, utan begränsat enligt huvudtalet.

Av borgensförbindelserna eller av överenskommelser mellan borgensmännen kan dock följa att borgensmännens ansvar inte är likadant. Ett ansvar som bygger på borgensförbindelser för en och samma huvudförpliktelse kan vara graderat eller fördelat på annat sätt än på andelar beräknade enligt huvudtalet. Det är möjligt att i huvudförbindelsen avtala om hur ansvaret mellan borgensmännen fördelas. I lagförslagets 31 § 2 mom. finns dessutom en dispositiv bestämmelse, enligt vilken det inbördes ansvaret mellan borgensförbindelser som har ingåtts vid olika tidpunkter bestäms enligt den tidpunkt borgen ingicks. Om ansvaret mellan borgensmännen är olika, är det klart att en befrielse av en borgensman inverkar på de andra borgensmännens ställning på olika sätt beroende på hur mycket de andra borgensmännen skulle ha kunna kräva av honom eller om de andra borgensmännen över huvud taget skulle ha haft regressrätt. Om en borgensman som befriats från ansvar hade primärt ansvar i förhållande till de andra borgensmännen, upphör de andra borgensmännens ansvar helt och hållet. Om å andra sidan de andra borgensmännen inte alls skulle ha haft regressrätt gentemot den befriade borgensmannen, inverkar befrielsen inte på deras rättsställning och därför minskar inte heller deras borgensansvar till följd av befrielsen.

Det kan hända att borgensmännen senare sinsemellan har avtalat om fördelning av borgensansvaret på ett annat sätt än vad som framgår av borgensförbindelserna. Borgenärens ställning påverkas dock inte av sådana avtal som han inte har känt till när han befriar en borgensman. Vid behov måste borgensmännen kunna visa att deras inbördes ansvar bestäms på något annat sätt än vad som framgår av lag eller av borgensförbindelsen och att borgenären har känt till detta.

Paragrafens 2 mom. gäller verkningarna för borgensmannens ansvar av att en realpant befrias. Enligt momentet bedöms t.ex. befrielse av handfångnen pant. Om borgenären helt eller delvis avstår från en säkerhet som har ställts för huvudförpliktelsen, och som också gällde i förhållande till borgensmannen, kommer borgensmannen enligt bestämmelsen att befrias från sitt borgensansvar till den del säkerhetens värde hade räckt till att betala huvudförpliktelsen. Bestämmelsen kan också tillämpas på det fall att borgenären låter bli att bevaka sin pant-

fordran vid exekutiv auktion av en fastighet. Det är klart att det inte är fråga om att en pant befrias när gäldenären eller någon annan panthavare säljer pantsatt egendom. Panträtten kvarstår nämligen trots försäljningen.

Med befrielse av säkerheter jämställs enligt lagförslaget även sådana åtgärder eller försummelser av borgenären som medför att värdet av en säkerhet sjunker. Bestämmelsen gäller situationer där säkerheten formellt kvarstår men där säkerhetens värde de facto har försvagats på grund av gäldenärens åtgärder. Borgenären skall t.ex. med iakttagande av normal omsorg förvara de föremål som ställts som säkerhet. Borgenären får inte heller utan medverkan av borgensmannen samtycka till att förmånsrättsordningen för inteckningar ändras eller att föremålet för en inteckning begränsas. En nedsättning av säkerhetens värde har rättslig betydelse endast om borgensmannens betalningsskyldighet har vuxit till följd av borgenärens beteende.

Att en säkerhet frigörs har betydelse för borgensmannen endast om säkerheten gällde till förmån för honom. För att så skall vara fallet måste borgen och den andra säkerheten ha ställts för samma skuld eller i varje fall måste de gälla samma skuld. Dessutom måste säkerheten ha ställts till förmån för borgensmannen antingen så, att säkerheten har primärt ansvar eller så att rätten till säkerheten övergår på borgensmannen och denne betalar huvudförpliktelsen. En säkerhet som gäldenären har ställt gäller i allmänhet till förmån för borgensmannen, eftersom denne enligt lagförslagets 30 § som säkerhet för sin regressfordran får den säkerhet som tidigare tillhört borgenären. En realpant som en tredje person har ställt anses däremot gälla till förmån för borgensmannen endast om så har avtalats eller förutsatts beträffande det inbördes förhållandet mellan borgensmannen och den som har ställt säkerheten.

Av säkerhetens värde beror vilken verkan för borgensmannen det har att den frigörs. På detta inverkar inte bara värdet på den egendom som utgör säkerhet utan också vilken förmånsrätt borgensmannens fordran har. Bedömningen måste göras enligt hur mycket betalning borgenären hade fått vid en realisering av säkerheten.

Bestämmelserna om det inbördes ansvaret mellan borgensmännen och andra som har ställt säkerhet är dispositiva. Enligt paragra-

fens 3 mom. är det möjligt att genom avtal avvika från bestämmelserna om frigörande av borgen eller säkerheter. Borgensmannen kan således i sin borgensförbindelse samtycka till att borgenären får frigöra en annan borgensman eller en säkerhet som gäldenären har ställt. Ett sådant villkor för borgen betyder inte i sig att borgensmannen i fråga samtidigt skulle avstå från sin regressrätt, dvs. från sin rätt att kräva betalning av en annan borgensman eller ur säkerhetens värde. Om en annan säkerhet finns kvar när borgensmannen har betalat skulden, kan borgensmannen hänvisa till säkerheten.

Också en enskild borgensman kan när han ingår borgen ge en utfästelse om att borgenären får avstå från borgen eller pant som har ställts tidigare. En tvingande reglering skulle göra säkerhetsarrangemangen alltför osmidiga och t.ex. förhindra att säkerheter byts ut. En kreditgivare får dock inte befria en bostad som ställts som säkerhet för en bostadskredit och som direkt med stöd av lag alltid har primärt ansvar gentemot en enskild borgensman. Detsamma gäller också annan lagstadgad fyllnadsborgen, så som statsborgen för bostadskrediter.

Eftersom borgen är en formfri rättshandling kan villkoren för en borgensförbindelse senare ändras formfritt och i vilket slags dokument som helst. Borgensmannen kan också separat samtycka till att en annan borgensman befrias från borgensansvar eller att borgenären avstår från någon annan säkerhet. Om borgensmannen godkänner förfarandet minskar befrielsen naturligtvis inte hans ansvar. Borgensmannen kan samtycka t.ex. om han bedömer att gäldenärens betalningsförmåga eller de återstående säkerheterna är tillräckliga.

Ovan hänvisades till lagförslaget 31 § 2 mom., enligt vilket senare borgensförbindelser inte minskar tidigare borgensmäns ansvar. Om en borgensman, som har ingått borgen senare, inte har förbundit sig till något annat, kan en borgensman som har ingått borgen tidigare inte alls rikta regressanspråk mot honom. Därför skulle man redan med stöd av 1 mom. kunna anse att befrielse av en senare borgensman inte inverkar på tidigare borgensmäns borgensansvar. För klarhetens skull konstateras detta dock uttryckligen i det föreslagna lagrummet. Den föreslagna bestämmelsen, enligt vilken säkerheter som har ställts senare kan frigöras utan samtycke av de borgensmän som har

ingått borgen tidigare gäller även säkerheter som gäldenären har ställt. Säkerheter som gäldenären har ställt övergår i allmänhet enligt 30 § till säkerhet för borgensmannens regressrätt när borgensmannen har betalat huvudförpliktelsen. Borgensmannen har dock inte baserat sin egen borgensförbindelse på sådana senare säkerheter. Om borgensmannen inte i sin egen utfästelse har förutsett någon säkerhet, försvagas hans rättsliga ställning inte fastän en senare ställd säkerhet frigörs.

19 §. *Preskription av borgen.* Paragrafen innehåller bestämmelser om preskription av borgen. Borgen kan preskriberas på två sätt. En borgensförbindelse preskriberas enligt den allmänna tio års preskriptionstiden. Borgensfordran, dvs. borgenärens rätt att få betalning av borgensmannen, omfattas dessutom av en särskild preskriptionstid. Syftet med denna särskilda preskriptionstid är att ansvarsförhållandena mellan borgenären och borgensmannen skall kunna klarläggas utan onödigt dröjsmål.

Enligt 3 och 4 § i den gällande borgensförordningen förlorar borgenären sin rätt om inte fordran krävs av borgensmannen inom ett år. Preskriptionen bryts endast genom att talan väcks mot borgensmannen. Frågan om från vilken tidpunkt preskriptionen i olika fall skall räknas har medfört tillämpningsproblem. Vid laga, dvs. enkel, borgen börjar borgenärens fordran preskriberas när gäldenärens betalningsförmåga har konstaterats och fordran kan drivas in av borgensmannen. Enligt 4 § borgensförordningen, som gäller proprieborgen, bestäms tidpunkten när preskriptionstiden börjar löpa enligt hur villkoren för att huvudförpliktelsen förfaller till betalning har utformats i skuldebrevet angående huvudförpliktelsen. Om huvudförpliktelsen skall betalas på en i skuldebrevet bestämd dag eller efter en bestämd tid, skall betalning krävas av borgensmannen innan ett år har förflutit räknat från denna dag. Om å andra sidan någon förfallodag inte har avtalats i skuldebrevet, preskriberas borgen inte alls enligt 4 § utan enligt den allmänna tioåriga preskriptionstiden. Så är det också i det fallet att gäldenären och borgenären i en särskild amorteringsplan har avtalat om betalningstidpunkterna för skulden. Tidpunkten för preskriptionstidens början är en av de frågor som har väckt flest rättsvister och tolkningsreglerna är inte särskilt klara.

Enligt paragrafens 1 mom. förlorar borge-

nären sin rätt gentemot borgensmannen, om han inte kräver betalning av borgensmannen inom tre år efter att huvudförpliktelsen förföll till betalning. Preskriptionen avbryts inte bara genom att talan väcks utan också genom att borgenären på något annat sätt påminner borgensmannen eller när denne själv vidkänns borgensfordran genom att han betalar av på huvudförpliktelsen. Efter ett avbrott börjar en ny treårig preskriptionstid.

Förslaget innebär att preskriptionstiden förlängs i de fall då den nuvarande särskilda ettåriga preskriptionstiden gäller en borgensförbindelse. Fastän det i sig kan anses vara bra att borgensmannens ansvar snabbt reds ut, förorsakar den nuvarande preskriptionstiden också olägenheter. I enskilda fall kan en kort preskriptionstid vara en fördel för borgensmannen när han till följd av preskription kan bli fri från sin betalningsskyldighet. Så som det konstaterades i den allmänna motiveringen kan preskriptionsbestämmelserna också ha verkningar som strider mot borgensmännens intresse. Till följd av preskriptionen har borgenärerna blivit tvungna att påskynda indrivningen hos borgensmännen. Syftet med den föreslagna bestämmelsen är att göra det möjligt att borgenären först försöker driva in skulden hos gäldenären. Preskriptionshotet kommer inte heller att tvinga gäldenären att inleda rättegång, utan det kommer att vara möjligt att med borgensmannen avtala om frivilliga betalningar och betalningstider. Det är inte troligt att borgenärerna i praktiken kommer att dra ut på tiden med sina yrkanden eller andra kontakter endast för att preskriptionstiden förlängs. Detta förhindras redan av att borgenären enligt 4 § 2 mom. måste underrätta borgensmannen om gäldenärens betalningsdröjsmål för att få ränte- eller dröjsmålspåföljder av borgensmannen.

Enligt den föreslagna bestämmelsen börjar preskriptionstiden löpa när huvudförpliktelsen har förfallit till betalning för gäldenären. Bestämmelsen skall tillämpas både på enkel borgen och proprieborgen liksom även på fyllnadsborgen. Någon skillnad skall inte heller göras beroende på om man i huvudförpliktelsen uttryckligen har avtalat om en förfallodag för skulden eller om betalning måste krävas eller skulden sägas upp av borgenären.

I vissa situationer, så som vid fyllnadsborgen, börjar borgensmannens betalningsskyldighet senare än gäldenärens. Fastän pre-

skriptionen av borgensfordran således kan börja redan innan borgensmannens betalningsskyldighet, torde detta i praktiken inte medföra problem, eftersom preskriptionstiden förlängs och preskriptionen också kan avbrytas formfritt. Dessutom bör man lägga märke till att borgenären enligt 36 § 1 mom. kan ansöka om en villkorlig fullgörelsedom gentemot borgensmannen redan innan borgensmannen har blivit betalningsskyldig.

I villkoren för huvudförpliktelsen bestäms när huvudförpliktelsen anses ha förfallit till betalning. Det kan hända att man i utfästelsen angående huvudförpliktelsen har avtalat att skulden skall betalas en bestämd förfalldag, att skulden skall betalas efter uppsägning eller att skulden skall betalas på anfordran. Ofta avtalar man också om grunderna för hur skulden förfaller eller kan sägas upp. Om parterna inte har avtalat om en förfalldag, skall skulden enligt 5 § skuldebrevslagen betalas när borgenären kräver det. En skuld skall också betalas på anfordran, om borgen har ställts som säkerhet för en skuld som redan tidigare har förfallit till betalning. Betalningsdagen kan dessutom grunda sig på någon särskild lagbestämmelse, så som fallet är beträffande skatteskulder och hyror.

Alla förfallna skulder, liksom även amorterings- och ränteposter, preskriberas var för sig. Enligt de allmänna principerna om preskription preskriberas också accessoriska kostnader när skulden gör det.

Man bör lägga märke till att preskriptionen räknas just enligt den huvudförpliktelse för vilken borgen har ingåtts. Exempelvis en borgensförbindelse som har ingåtts som säkerhet för skyldigheter som följer av en motförbindelse till en bankgaranti börjar preskriberas när motförbindelsen förfaller till betalning för den som har ställt motförbindelsen. Det har inte någon betydelse när den huvudförpliktelse som banken har gått i borgen för, eller bankens betalningsskyldighet till följd av borgensförbindelsen, har förfallit.

Enligt förslaget avbryts preskriptionen av en borgensförbindelse när borgenären kräver betalning av borgensmannen. Betalningskravet kan framställas formfritt. Förfarandet skiljer sig till denna del från nugällande lag, enligt vilken betalning måste krävas lagligen, dvs. vid domstol. Preskriptionen skall enligt förslaget också kunna avbrytas på andra sätt än genom att kräva betalning av borgensmannen. Man skall då kunna använ-

da alla de sätt på vilka man i allmänhet kan avbryta preskription. Preskription av borgen avbryts när borgenären påminner borgensmannen om borgen eller när borgensmannen betalar av på huvudförpliktelsen. Formfriheten innebär att också ett muntligt yrkande eller en muntlig påminnelse räcker till för att fylla kraven i momentet. Eftersom borgenären vid behov bör kunna visa att borgensmannen har blivit påmind i tid, görs påminnelserna i praktiken skriftligen. När preskriptionen har avbrutits börjar en ny lika lång preskriptionstid löpa. Enligt allmänna principer tillämpas inte den särskilda preskriptionstiden efter att en fullgörelsedom har meddelats mot borgensmannen.

I paragrafens 2 *mom.* bestäms inom vilken tid borgenären måste kräva betalning av borgensmannen i det fall att borgen har ingåtts för att gälla en bestämd tid. I detta moment är det inte egentligen fråga om preskription utan om att man redan från början har avtalat om när borgensförbindelsen senast måste återopas. Med tidsbestämd borgen avses här en utfästelse som är bunden vid en kalenderd, och som innebär att betalning måste krävas av borgensmannen innan giltighetstiden för borgensförbindelsen löper ut. Tidsbestämd borgen måste särskiljas från de utfästelser i vilka borgensmannen svarar för huvudförpliktelsen som uppkommer eller förfaller till betalning före en bestämd dag. Dessa borgensförbindelser gäller 2 *mom.* inte alls.

Enligt momentet skall betalningskravet framställas innan den bestämda tiden löper ut. Av borgenärens meddelande skall framgå vilken skuld det är fråga om och att borgenären kräver betalning med återopande av borgensförbindelsen. Skuldbeloppet och grunderna för kravet kan senare preciseras. Bestämmelsen förutsätter att borgensmannen får kännedom om kravet innan den bestämda tiden löper ut. Något formkrav för kravet föreslås inte.

Paragrafens 1 *mom.* gäller också tidsbestämd borgen. Borgensfordran preskriberas således tre år efter att huvudförpliktelsen har förfallit till betalning också i de fall då det är fråga om tidsbestämd borgen. På tidsbestämd borgen kan således tillämpas alla de preskriptionstider som nämns i paragrafen.

I paragrafens 3 *mom.* hänvisas beträffande preskription av borgensförbindelser till de allmänna bestämmelserna om preskription. Enligt 1 § preskriptionsförordningen preskri-

beras en förbindelse inom tio år efter att skulden uppkom. Preskriptionstiden för en borgensförbindelse börjar när borgensmannen har gett sin utfästelse åt borgenären. Det har inte någon betydelse när huvudförpliktelsen uppkommer eller när den förfaller till betalning.

Preskriptionsförordningen, liksom även i allmänhet andra bestämmelser om preskription, är till sin natur tvingande, fastän detta vanligen inte direkt nämns i lagtexten. Även bestämmelsen i det här föreslagna 1 *mom.* är i allmänhet tvingande till förmån för borgensmännen. Inte heller i borgensförbindelser mellan näringsidkare kan man på ett giltigt sätt avtala om preskriptionstider längre än tre år. Det är en annan sak att det i vissa lagar angående statsgarantier finns uttryckliga bestämmelser enligt vilka bestämmelserna om preskription inte alls tillämpas på dessa garantier. Den föreslagna lagen är enligt 1 § 1 *mom.* sekundär i förhållande till sådana specialbestämmelser. Detta innebär att t.ex. 36 § lagen om studiestöd och 35 a § landsbygdsnäringslagen fortsättningsvis gäller, vilket innebär att varken allmän eller särskild preskriptionstid tillämpas på statsgarantier som har beviljats med stöd av dessa lagar.

20 §. *Säkerhet i stället för borgen.* Enligt paragrafen kan en enskild borgensman bli fri från borgensansvaret genom att ställa en säkerhet för huvudförpliktelsen. För borgensmannen kan det i vissa specialfall vara ändamålsenligt att i stället för borgen ställa någon annan säkerhet. En sådan situation kan uppkomma i samband med äktenskapsskillnad när makarnas tillgångar och skulder reds upp eller efter borgensmannens död när borgensmannens rättsinnehavare vill reda ut dödsboet och dela det utan att invänta om en villkorlig borgensfordran leder till betalningsskyldighet. När borgensmannen dör kan ställande av en säkerhet också förhindra att huvudförpliktelsen sägs upp till betalning på grund av att säkerheterna är för små. Bestämmelsen gäller endast borgen som en enskild borgensman har ställt till förmån för en kreditgivare.

Enligt bestämmelsen befrias borgensmannen helt och hållet från borgensansvaret, om borgenären ges någon annan borgen eller säkerhet vars värde bedöms vara tillräckligt för att täcka det belopp borgensansvaret omfattar. Säkerheten skall vara tillförlitlig och ha ett så högt värde att den täcker borgens-

mannens borgensansvar i sin helhet. Om beloppet för borgensförbindelsen inte har begränsats, måste säkerheten motsvara hela huvudförpliktelsens belopp. Vid sidan av det återstående kreditbeloppet skall man då också säkra räntor och eventuella senare extra kostnader. Eftersom man i en generell borgensförbindelse som ingås av en enskild borgensman skall bestämma maximibeloppet för borgensmannens ansvar, kan man av en ersättande säkerhet förutsätta högst samma värde. Det räcker inte att borgenären erbjuder en säkerhet som täcker endast en andel enligt borgensmännens huvudtal, om flera borgensmän är solidariskt ansvariga för skulden.

Frågan om en realpant är tillräcklig bedöms enligt de allmänna principer som följs på penningmarknaden. Då beaktas bl.a. säkerhetens art och huvudförpliktelsens giltighetstid. I sista hand kan frågan om pantens värde föras till domstol genom fastställelse-talan.

På grund av de värderingssvårigheter som gäller borgen skall borgenären dock inte vara skyldig att som ersättande säkerhet godkänna t.ex. personell borgen eller borgen som ställs av ett privat bolag. Enligt den föreslagna bestämmelsen kan kreditgivaren vägra godkänna borgen ställd av andra än i 3 kap. 20 § utsökningslagen (37/1895) nämnda samfund. Dessa är staten, kommunerna och andra offentligrättsliga samfund samt bankinrättningar som är underställda offentlig övervakning. I det nämnda lagrummet avses med bankinrättning både inhemska och utländska kreditinrättningar. De ovan nämnda samfunden är till följd av deras solvens och den offentliga tillsynen befriade från skyldigheten enligt utsökningslagen att ställa säkerhet. Borgen som de ingår kan alltid anses vara en betryggande säkerhet som kan ersätta en tidigare borgensförbindelse. Förslaget innebär dock inte att en kreditgivare inte skulle kunna godkänna också andra borgensförbindelser som bedöms räcka till för att täcka huvudförpliktelsen. Fastän lagen inte innehåller någon skyldighet är det inte skäl att tro att en kreditgivare inte skulle godkänna t.ex. Garantistiftelsen eller en borgensförbindelse som en statlig specialfinansieringsinrättning erbjuder som säkerhet i stället för borgen.

I bestämmelsen förutsätts inte uttryckligen att säkerheten skaffas av borgensmannen. Säkerheten kan också ställas av gäldenären,

om denne genom tilläggssäkerheten önskar förhindra att skulden sägs upp till betalning t.ex. när borgensmannen har dött. För att en ny borgen eller säkerhet skall frita dödsboet från borgensansvaret, skall borgenären dock underrättas om att säkerheten ställs i detta syfte.

Bestämmelsen gäller endast frågan om hurdan säkerhet borgenären är skyldig att godta som ersättande säkerhet. När andra borgensförbindelser eller panter inte har ställts för en skuld, kan kreditgivaren alltid fritt godkänna också en mindre betryggande säkerhet.

Det kan också hända att flera har ingått borgen för huvudförpliktelsen. Om en godtagbar säkerhet ställs, befrias en borgensman från borgensansvaret utan att de övriga borgensmännen behöver samtycka eller vara medvetna om saken. Att borgen med stöd av lag byts ut mot någon annan säkerhet befriar inte de andra borgensmännen från deras borgensansvar. Å andra sidan får utbytet av säkerhet inte heller försvaga ställningen för andra som har ställt säkerhet. Det föreslås därför i 2 mom. att ett utbyte av säkerhet inte ändrar de inbördes ansvarsförhållandena mellan dem som har ställt säkerhet.

Om huvudförpliktelsen drivs in med användning av en realsäkerhet som en borgensman har ställt, har borgensmannen i fråga rätt att rikta regressanspråk mot andra borgensmän som svarar för samma skuld. Förutsättningarna är desamma som om borgensmannen hade betalat huvudförpliktelsen till följd av borgensansvaret. På motsvarande sätt kan en annan borgensman som betalar huvudförpliktelsen kräva en andel av säkerhetens värde som motsvarar borgensmännens inbördes ansvarsgrund.

5 kap. Indrivning av huvudförpliktelsen hos borgensmannen

21 §. *När enkel borgen förfaller.* I paragrafen finns bestämmelser om när den som har ställt enkel borgen blir betalningsskyldig. För att en borgensförbindelse skall förfalla till betalning krävs för det första att huvudförpliktelsen har förfallit. Betalningsyrkande kan dessutom riktas mot den som har ställt enkel borgen först när gäldenärens betalningsoförmåga eller risk för sådan oförmåga har konstaterats på något av de sätt som nämns i paragrafen.

Borgenären kan enligt paragrafens 1 punkt

med stöd av enkel borgen kräva betalning av borgensmannen när tillgångar som uppenbart skulle räcka till för betalning av hela huvudförpliktelsen inte har kunnat mätas ut hos gäldenären. Borgensmannens betalningsskyldighet inträder först efter ett utmätningssök som har gjorts för indrivning av fordran i fråga. Fastän det i samband med indrivning av någon annan fordran har konstaterats att gäldenären är insolvent, räcker detta inte för att säga upp huvudförpliktelsen att betalas av en borgensman som har ställt enkel borgen.

Av den som har ställt enkel borgen kan borgenären kräva betalning genast när det vid utsökning har konstaterats att gäldenären inte har tillgångar för betalning av hela huvudförpliktelsen. I lagrummet förutsätts inte att gäldenären skulle vara helt medellös. Avgörande är om det vid utsökning hos gäldenären hittas så mycket utmättningsbar egendom att den vid en bedömning i samband med utsökningen kan antas räcka till betalning för hela huvudförpliktelsen. Inte heller vid enkel borgen behöver borgenären såldes vänta på att det t.ex. vid utmätning av gäldenärens lön inflyter delbetalningar. Bestämmelsen motsvarar till sitt innehåll 3 § 2 mom. i den nugällande borgensförordningen.

I 3 § 2 mom. i borgensförordningen nämns särskilt det fall att gäldenären inte påträffas och han inte har utmättningsbar egendom i Finland. Det har inte ansetts nödvändigt att i lagförslaget ta in en uttrycklig bestämmelse i saken, eftersom redan punkt 1 täcker det fall att gäldenären befinner sig utomlands eller att hans adress är okänd. Borgensmannens ansvar realiserar när gäldenären inte har tillräckligt med utmättningsbara tillgångar i Finland.

Borgenären kan med stöd av paragrafens 2 punkt kräva sin fordran av borgensmannen när gäldenären har försatts i konkurs. Att konkurs inleds innebär inte alltid att borgenären inte skulle få betalning för sin fordran. Det kan hända att borgenären helt eller delvis kan få betalning ur de tillgångar som har överlämnats till konkurs. Att gäldenären försätts i konkurs är dock ett tecken på att han sannolikt är insolvent. Därför skall borgenären kunna rikta sitt anspråk mot borgensmannen. Bestämmelsen avviker från den nuvarande genom att den avgörande tidpunkten är den då konkursen inleds och inte den då konkursdomen ges. Enligt den föreslagna bestämmelsen kan yrkandet riktas

mot borgensmannen t.ex. när konkursen förfaller till följd av att tillgångar saknas.

När skuldsanering för en privatperson eller företagssanering för ett företag som är gäldenär inleds, kan borgenären enligt paragrafens 3 mom. kräva betalning av borgensmannen. Inledande av skuld- eller företagssanering förutsätter i allmänhet att personen eller företaget i fråga inte har betalningsförmåga. Företagssanering är möjlig också när ett företag hotas av insolvens.

Skuldsanering eller företagssanering inleds när en domstol har fattat beslut i saken. Beslutet medför direkt med stöd av lag förbud mot betalning eller indrivning av skulder. Indrivningsåtgärder mot gäldenären kan vara förbjudna redan innan skuld- eller företagssanereringen inleds. Domstolen kan med stöd av 21 § lagen om skuldsanering för privatpersoner eller 22 § lagen om företagssanering meddela ett interimistiskt förbud, som innebär att indrivningsåtgärder inte får riktas mot gäldenären. Eftersom borgenären inte då kan få betalning av gäldenären, kan borgenären enligt den föreslagna bestämmelsen kräva betalning av den som har ingått enkel borgen. Av 25 § lagen om företagssanering kan dock följa ett förbud mot att rikta indrivningsåtgärder gentemot en enskild borgensman så länge förfarandet pågår.

Borgenären kan enligt 4 punkten kräva betalning av den som har ingått enkel borgen, om något annat än ett ovan nämnt förfarande på grund av betalningsoförmåga har inletts gentemot gäldenären med stöd av ett beslut av en myndighet eller domstol och förfarandet förhindrar indrivning av huvudförpliktelsen i utsökningssväg. Bestämmelsen gör det möjligt att en enkel borgen förfaller till betalning när ett insolvensförfarande har inletts utomlands mot gäldenären. En förutsättning är att förfarandet baserar sig på ett beslut av en domstol eller någon annan myndighet och att ett indrivningsförbud hör samman med det.

Också i Finland finns specialbestämmelser om insolvensförfaranden för vissa företag. Enligt 35 § affärsbankslagen (1269/1990) får under den tid en affärsbanks verksamhet är avbruten eller banken hålls stängd banken inte sökas för en skuld eller annan förbindelse eller dess egendom utmätas. Enligt kreditinstitutslagen tillämpas den nämnda bestämmelsen också på kreditinstitut som har aktiebolagsform. Sparbankslagen (1270/1990) och andelsbankslagen (1271/1991) innehåller

en liknande bestämmelse.

22 §. *När proprieborgen förfaller.* Paragrafen innehåller en bestämmelse om när proprieborgen förfaller till betalning. Av paragrafen framgår huvudregeln, som innebär att borgenären så snart huvudförpliktelsen har förfallit kan kräva betalning av den som har ställt proprieborgen. Han behöver inte visa att gäldenären är insolvent. Vid proprieborgen kan gäldenären också kräva betalning av borgensmannen i det fall att gäldenären ostridigt har betalningsförmåga.

Borgensmannen är inte betalningsskyldig förrän huvudförpliktelsen har förfallit till betalning för gäldenärens vidkommande. Om det har avtalats att huvudförpliktelsen skall betalas i fler än en rat, gäller detsamma varje enskild rat. Om en förfalldag då skulden eller en rat skall betalas har bestämts i villkoren för huvudförpliktelsen, kan betalning krävas på förfalldagen inte bara av gäldenären utan också av den som har ställt proprieborgen, om inte något annat följer av villkoren för huvudförpliktelsen eller borgensförbindelsen. Ett villkor för betalningsskyldighet kan dock vara att borgenären kräver betalning av gäldenären respektive borgensmannen. Bestämmelser om uppsägningsåtgärder finns i 24 §.

23 §. *När fyllnadsborgen förfaller.* Paragrafen innehåller bestämmelser om när fyllnadsborgen förfaller till betalning. Bestämmelserna skall tillämpas när en sådan säkerhet har ställts för huvudförpliktelsen som enligt lag eller överenskommelse har primärt ansvar för att huvudförpliktelsen betalas. Borgen som har ingåtts för lån för anskaffning eller reparation av en bostad eller fritidsbostad är enligt lagförslaget 3 § 2 mom. fyllnadsborgen i de fall att en enskild borgensman har ställt en borgensförbindelse till en kreditgivare. Även borgen som staten beviljar för ägarbostadslån är till sin natur fyllnadsborgen. I andra situationer måste man uttryckligen komma överens om saken för att en borgen skall vara fyllnadsborgen. Mellan näringsidkare kan man också med avvikelse från lagens bestämmelser eller mer detaljerat än vad som anges i lagen avtala om villkoren för att borgenären skall kunna kräva betalning av den som har ställt fyllnadsborgen.

Enligt paragrafens 1 mom. får borgenären i allmänhet kräva betalning med stöd av fyllnadsborgen först när den egendom som utgör säkerhet har sålts. Borgensmannen

svarar för huvudförpliktelsen till den del betalning inte fås ur försäljningspriset. Försäljningspriset minskar det belopp som kan krävas av borgensmannen.

Frågan om det sätt på vilket säkerheten säljs bestäms enligt annan lagstiftning. Säkerheten kan säljas på auktion i den ordning utsökningslagen anger, vilket i sin tur förutsätter att en domstol har gett en fullgörelse-dom. Lös pant, så som aktier i ett bostadsaktiebolag, kan dessutom säljas av panthavaren. Något sätt för sådan försäljning finns inte bestämt i lagen. Borgenären skall dock dra försorg om gäldenärens och andra rättshavares intresse, vilket innebär att han vid försäljningen skall försöka få ett så högt pris som möjligt.

I vissa situationer kan man dock inte kräva att säkerheten skall vara såld innan borgenären kan kräva betalning av borgensmannen. Enligt den föreslagna bestämmelsen blir borgensmannen betalningsskyldig, om säkerheten inte har kunnat säljas på exekutiv auktion. Om borgenären inte i egenskap av panthavare har sålt en lös pant, följer det av lagrummet att han måste inleda rättegång eller utsökning gentemot gäldenären. Om borgenären i enlighet med 36 § 1 mom. har ansökt om en villkorlig dom gentemot borgensmannen, kan den verkställas genast när det i samband med utsökning har konstaterats att det finns ett hinder mot att sälja säkerheten.

Försäljningen av en säkerhet kan förhindras, om värdet av den egendom som är pant inte räcker till för de skulder panten skall täcka. Enligt 5 kap. 41 § utsökningslagen kan en fastighet inte alls säljas, om sådana pantfordringar inte helt blir betalda som har bättre förmånsrätt än den fordran som tillhör den borgenär som ansöker om utsökning. På samma sätt kan pantfordringar som riktar sig mot lös egendom förhindra försäljning, eftersom pantfordringarna trots försäljningen skulle komma att belasta egendomen.

Utmätningssmannen bedömer redan när han inleder utmätningen om det finns förutsättningar till försäljning. Om utmätningssmannen anser att utsökningen skulle bli resultatlös, fattar han beslut i saken. Annars avgörs saken vid auktionsförfarandet. Vid auktion godkänns vanligen det högsta anbudet, om det överstiger försäljningskostnaderna och summan av de pantfordringar som har bättre förmånsrätt än sökandens fordringar. Utmät-

ningsmannen skall dock förkasta anbud som klart understiger normalt auktionspris för försäljningsobjektet. För fastigheter eller bostadsaktier ordnas vid behov två auktionstillfällen. Om något godtagbart anbud inte ges, förfaller utmätningen med stöd av lag. Som sådant hinder för utsökning som avses i bestämmelsen avses inte att utmätningen återgår eller ett anbud förkastas till följd av borgenärens egna åtgärder.

I bestämmelsen föreslås ett uttryckligt omnämnande av att borgensmannen kan avstå från att kräva försäljning av en säkerhet. Borgensmannen kan meddela borgenären detta först när huvudförpliktelsen har förfallit. Vid exekutiv försäljning kan ett avstående ligga i borgensmannens intresse, om det är svårt att realisera säkerheten. Onödiga utsökningståtgärder och utdragen försäljning kan åsamka borgensmannen kostnader, eftersom borgen i allmänhet gäller inte bara skuldens kapital utan också räntor och dröjsmålspåföljder. Om en säkerhet inte kan säljas snabbt eller om någon anmärkningsvärt stor betalning inte kan förväntas vid en försäljning, kan det vara förmånligare för borgensmannen att betala huvudförpliktelsen till borgenären och själv försöka driva in beloppet ur säkerheten. Det kan också hända att borgensmannen bedömer att man senare när konjunkturerna har gått upp får ett bättre pris för säkerheten. Nära förhållanden mellan borgensmannen och gäldenären kan ibland föra med sig att borgensmannen t.ex. inte kräver att gäldenärens bostad skall säljas.

Indrivningsförbud i samband med skuldsanering för privatpersoner eller företagssanering kan medan förfarandet pågår förhindra att en säkerhet säljs. Indrivningsförbudet uppkommer i och med beslutet att påbörja förfarandet, och borgenärens rätt att realisera en säkerhet avgörs i det betalnings- eller saneringsprogram som domstolen fastställer. Om det är uppenbart att gäldenären under förfarandet inte kan behålla egendom som är säkerhet, kan domstolen redan innan programmet fastställts ge tillstånd till att egendomen säljs. Lagstadgat interimistiskt indrivningsförbud är inte ett i 1 mom. avsett hinder för försäljning av säkerheten.

I samband med insolvensförfaranden kan resultsatsen dock bli att den egendom som utgör säkerhet stannar hos gäldenären. Efter som förfarandena inte förhindrar uppsägning av skulden i förhållande till borgensmannen

och då skuldarrangemang inte gynnar borgensmannen, kan det uppstå en situation där en säkerhet inte kan säljas men borgenären har rätt att kräva att borgensmannen betalar hela huvudförpliktelsen. En sådan slutsats skulle vara oskälig för borgensmannen, eftersom han enligt villkoren för borgensförbindelsen svarar för skulden endast till den del skulden inte kan täckas av säkerheterna. Inte heller säkerställandet av borgenärens rätt till betalning kräver en sådan lösning. Enligt paragrafens 2 mom. kan borgenären av den som har ställt fyllnadsborgen kräva endast de betalningar som borgenären inte enligt betalnings- eller saneringsprogrammet får ut av gäldenären.

Bestämmelserna i lagförslaget förutsätter att fyllnadsborgen används när en enskild borgensman ingår borgen för lån för bostäder eller fritidsbostäder. Frågan om att behålla säkerheten och om betalningsskyldigheten på grund av fyllnadsborgen blir således oftast aktuell i samband med skuldsanering för privatpersoner. Fastän de föreslagna bestämmelserna också gäller företagssanering, behandlas i det följande fyllnadsborgens ställning endast i samband med skuldsanering för privatpersoner.

Vid skuldsanering är den egendom som gäldenären skall få hålla vanligen hans egen bostad. Senast i betalningsprogrammet bestäms det att fritidsbostäder och annan egendom som inte behövs för grundtryggheten skall säljas. Också att behålla bostaden är möjligt endast på de villkor som anges i lagen. Om bostaden utgör säkerhet, är det ett nödvändigt villkor att gäldenären förmår betala kapitalet av den skuld som säkerheten gäller samt minst en ränta som garanterar dess aktuella värde. Om gäldenären inte kan göra det, bestäms det i betalningsprogrammet att bostaden skall säljas och det föreslagna 2 mom. tillämpas inte. Borgenären kan således härvid kräva betalning av borgensmannen på de allmänna villkor som anges i 1 mom.

I betalningsprogrammet tar man indirekt ställning också till realiseringsvärdet för säkerheten. Som säkerhetsskuld anses nämligen skulden endast till den del säkerhetens värde förslår till betalning av skulden. Om säkerhetens värde täcker borgenärens hela fordran, får borgenären betalning av gäldenären för hela kapitalet. Den som har ställt fyllnadsborgen kan då bli tvungen att betala endast kreditkostnaderna för skulden till den

del de har jämkats i betalningsprogrammet. Enligt det föreslagna lagrummet kan man dock inte av den som har ställt fyllnadsborgen kräva dröjsmålsränta för den i betalningsprogrammet bestämda, vanligen förlängda betalningstiden, även om huvudförpliktelsen har hunnit bli uppsagd. Om borgensmannen enligt villkoren för borgensförbindelsen svarar för räntorna, kan han dock avkrävas skillnaden mellan den löpande räntan enligt det ursprungliga avtalet och den i saneringsförfarandet nedsatta räntan för den tid gäldenärens betalningsprogram pågår för betalning av säkerhetsskulden.

Det har dock varit vanligt att säkerhetsvärdet av en bostad inte räcker till för betalning av hela huvudförpliktelsen. Beträffande denna brist i säkerheten anses skulden vara en vanlig skuld, så att betalningsskyldigheten bestäms enligt gäldenärens betalningsförmåga. Det belopp av den vanliga skuldens kapital som gäldenären skall betala enligt betalningsprogrammet kan enligt förslaget inte krävas av den som har ställt fyllnadsborgen. I praktiken räcker gäldenärens betalningsförmåga vanligen inte till att helt täcka de vanliga skulderna. Borgensmannen är skyldig att betala huvudförpliktelsen till den del gäldenären genom skuldsaneringen har befriats från betalningsskyldighet. Borgensmannen måste också ofta betala räntor på huvudförpliktelsen och eventuella dröjsmålspåföljder.

Om gäldenären behåller den egendom som är säkerhet, kvarstår också säkerhetsrätten. Panträtt kvarstår endast för den händelse att betalningsprogrammet inte följs. Om gäldenären försummar sin betalningsskyldighet, kan säkerhetsborgensnären med stöd av 42 § lagen om skuldsanering för privatpersoner driva in sin pantfordran ur säkerheten. Om säkerheten realiserar, får säkerhetsborgensnären betalning ur försäljningspriset, vilket naturligtvis minskar borgensmannens betalningsskyldighet. Efter försäljningen av säkerheten finns det inte heller anledning att behandla fyllnadsborgen på annat sätt än andra slags borgensförbindelser. Enligt den föreslagna bestämmelsen bestäms borgensmannens betalningsskyldighet inte längre till någon del enligt betalningsprogrammet, utan villkoren för huvudförpliktelsen och borgensförbindelsen skall tillämpas sådana de vore i kraft om skuldsanering inte hade inletts. Dröjsmålsräntor som har uppkommit under tiden för betalningsprogrammet skall dock inte kunna krävas. Samma bestämmel-

ser skall tillämpas också om det bestäms att betalningsprogrammet skall förfalla helt och hållet till följd av gäldenärens försummelser.

24 §. *Uppsägningsåtgärder*. Paragrafen innehåller bestämmelser om när borgensmannen blir betalningsskyldig i de fall att uppsägningsåtgärder krävs för att gäldenären skall bli skyldig att betala huvudförpliktelsen. Paragrafen gäller både proprieborgen och enkel borgen. Med uppsägningsåtgärd avses alla de åtgärder som borgenären enligt villkoren för huvudförpliktelsen skall vidta för att gäldenären skall bli betalningsskyldig. I kreditavtal och borgensförbindelser använder man ofta uttrycket uppsägning. Med uppsägningsåtgärd avses också borgenärens betalningsyrkande när det är fråga om en skuld som skall betalas på anfordran eller när borgenären åberopar ett uppsägningsvillkor för att häva avtalet.

Enligt paragrafens *1 mom.* kan borgenären kräva betalning av borgensmannen endast om uppsägningsåtgärden har riktats mot både gäldenären och borgensmannen. Att betalningskrav riktas endast mot gäldenären gör således inte att borgensmannen blir betalningsskyldig – inte ens fastän det är fråga om proprieborgen. Betalning kan krävas av borgensmannen först när uppsägningsåtgärden har riktats mot både gäldenären och borgensmannen.

Formen och delgivningssättet för uppsägning bestäms enligt villkoren för huvudförpliktelsen och borgensförbindelsen i fråga. Lagen innehåller inte några bestämmelser om i vilken ordning uppsägningsåtgärderna skall vidtas, vilket betyder att uppsägningen kan riktas först mot borgensmannen och därefter mot gäldenären. I villkoren för huvudförpliktelsen eller borgensförbindelsen kan man dock avtala att huvudförpliktelsen först måste sägas upp gentemot gäldenären.

I momentet finns också bestämmelser om det fall att huvudförpliktelsen inte förfaller till betalning genast efter en uppsägning gentemot gäldenären utan först efter en bestämd tid därefter. Borgensmannen har i dessa fall rätt till samma betalningstid efter uppsägningen som gäldenären har. Om skulden enligt villkoren för huvudförpliktelsen förfaller till betalning t.ex. en månad efter uppsägning, blir borgensmannen betalningsskyldig först när denna tid om en månad har löpt ut efter uppsägning gentemot honom.

Med stöd av det ovan nämnda kan också betalningsskyldigheten för den som har ställt

proprieborgen inträda senare än för gäldenären. Trots att en uppsägningsåtgärd inte har riktats mot borgensmannen kan denne dock på grund av borgensförbindelsen bli ansvarig för dröjsmålsräntor som beror på gäldenärens betalningsdröjsmål. Man bör dock lägga märke till att om gäldenären inte utan dröjsmål betalar en skuld som har förfallit till betalning, så är det fråga om att gäldenären gör sig skyldig till betalningsdröjsmål. Borgenären skall enligt 4 § 2 mom. inom en månad underrätta borgensmannen om gäldenärens betalningsdröjsmål. Om borgenären försummar sin anmälningsskyldighet, kan varken dröjsmålsränta eller löpande ränta krävas av borgensmannen innan anmälan har gjorts. Därigenom är det inte möjligt att dröjsmålsräntorna skulle växa utan att borgensmannen får kännedom om att skulden har sagts upp.

I paragrafens 2 mom. finns bestämmelser om de undantagsfall där borgenären kan rikta sitt betalningskrav direkt mot borgensmannen fastän det i villkoren för huvudförpliktelsen eller borgensförbindelsen förutsätts att uppsägningsåtgärder riktas mot gäldenären. Dessa fall är enligt momentet att gäldenären försätts i konkurs eller att skuldsanering för privatpersoner eller företagssanering inleds.

Borgenären skall således kunna kräva betalning av borgensmannen utan uppsägning gentemot gäldenären, om gäldenären har försätts i konkurs eller om skuldsanering eller företagssanering har inletts gentemot gäldenären. Också interimistiskt indrivningsförbud som hänför sig till skuld- eller företagssanering skall ge borgenären rätt att vända sig direkt till borgensmannen. När ett insolvensförfarande har inletts får gäldenären inte betala enskilda skulder som han har. Redan på grund av att förfarandet har inletts kan man anta att gäldenären åtminstone inte helt och hållet förmår betala sina skulder.

Att ett insolvensförfarande har påbörjats medför inte i sig uppsägning av huvudförpliktelsen mot varken gäldenären eller borgensmannen. Borgenären måste ha en uppsägningsgrund. Bestämmelsen undanröjer inte heller borgenärens eventuella skyldighet att rikta uppsägningsåtgärder mot borgensmannen. Efter uppsägning gentemot borgensmannen har denne rätt till betalningstid i enlighet med kreditavtalet

25 §. *Enskild borgensmans rätt att betala huvudförpliktelsen enligt det ursprungliga*

avtalet. Paragrafen gäller de fall då huvudförpliktelsen har sagts upp i förtid på grund av att gäldenären gjort sig skyldig till betalningsdröjsmål eller något annat avtalsbrott. Syftet med paragrafen är för sin del att minska de problem som borgensmannen får av att skulden sägs upp i förtid och av den därav följande överraskande betalningsskyldigheten. Paragrafen gäller endast borgen mellan en enskild borgensman och en kreditgivare och den är enligt den allmänna bestämmelsen i 1 § 3 mom. tvingande till förmån för en enskild borgensman.

Förtida uppsägning gör att borgensmannen blir betalningsskyldig på ett sätt som han inte har kunnat förbereda sig på. För att själv undvika betalningsdröjsmål och indrivningåtgärder måste borgensmannen snabbt kunna skaffa behövliga medel för betalningen t.ex. genom att sälja egendom eller själv skaffa kredit. Syftet med bestämmelsen är att försöka förbättra enskilda borgensmäns ställning genom att de har rätt att i stället för engångsbetalning betala huvudförpliktelsen i enlighet med villkoren för det ursprungliga kreditavtalet. Å andra sidan beaktas kreditgivarens intresse i bestämmelsen genom att den enskilde borgensmannen har en sådan rätt som avses i paragrafen endast om tillräcklig säkerhet ställs för att skulden betalas. Man bör lägga märke till att kreditgivaren inte med stöd av bestämmelsen kan kräva säkerheter av borgensmannen, utan det är fråga om den enskilde borgensmannens rätt att genom att ställa säkerhet få längre betalningstid.

Om en enskild borgensman inte utan dröjsmål kan betala sin borgensskuld utan att han måste sälja sin egen bostad, kan borgensmannen också ty sig till förfarandet i 10 kap. lagen om skuldsanering för privatpersoner. Borgensmannen kan då vid domstol ansöka om reglering av sitt borgensansvar. En förutsättning för reglering av borgensansvaret är i allmänhet att borgensmannen inom en fem års betalningstid kan betala borgensskulden jämte avkastningsränta enligt 3 § 2 mom. räntelagen. Dessutom förutsätts det att betalningsprogrammet inte äventyrar uppfyllande av borgensmannens andra förpliktelser. Domstolen kan med stöd av 75 § 4 mom. lagen om skuldsanering för privatpersoner förordna att borgensmannen skall ställa sin bostad som säkerhet för borgensskulden.

En enskild borgensman kan således få be-

talningstid antingen med stöd av den föreslagna lagbestämmelsen eller med stöd av bestämmelserna om reglering av borgensansvaret. Bestämmelsernas tillämpningsområde och verkningar avviker dock i någon mån från varandra. Den föreslagna bestämmelsen begränsas nämligen inte bara till situationer då borgensmannen annars skulle förlora sin bostad. För att betalningstid skall kunna ordnas krävs inte beslut av domstol eller att borgensmannens andra skulder och hans betalningsförmåga reds ut. Å andra sidan kan man vid reglering av borgensmannens ansvar förlänga hans betalningstid utöver den ursprungliga kredittiden och sänka räntan till samma nivå som avkastningsränta. Reglering av borgensansvaret förutsätter inte heller nödvändigtvis att säkerhet ställs.

Den vanligaste orsaken till att en skuld sägs upp i förtid är att gäldenären gjort sig skyldig till betalningsdröjsmål. Enligt paragrafens 1 mom. har en enskild borgensman rätt att betala skulden till kreditgivaren enligt betalningsvillkoren för det ursprungliga avtalet, om han inom en minst en månad lång tid som kreditgivaren bestämmer betalar det försenade beloppet. Ytterligare en förutsättning är att annan borgen eller säkerhet inom samma tid ställs för huvudförpliktelsen och att värdet av denna säkerhet räcker till för betalning av det återstående kapitalet. Beloppet av säkerheten avviker från 20 § genom att värdet inte behöver täcka framtida räntor eller dröjsmålspåföljder som omfattas av borgensförbindelsen. Det kan anses tillräckligt att borgen kvarstår som säkerhet för de accessoriska kostnaderna.

Lagrummet förutsätter att borgenären meddelar vilken fristen är och vilka åtgärder den enskilde borgensmannen skall vidta för att kunna undvika att betalning krävs för hela skulden. Det här avsedda meddelandet kan bifogas uppsägningen eller betalningsanspråket.

I lagrummet definieras inte vad som skall anses vara en godtagbar realsäkerhet. Så har man inte heller gjort i annan lagstiftning om motsvarande avvärjningssäkerheter, så som t.ex. 61–63 § köplagen (355/1987) som gäller anteciperade avtalsbrott. I sista hand svarar borgensmannen för att säkerheten objektivt sett är tillräcklig. Om kreditgivaren inte godtar den erbjudna säkerheten, kan saken avgöras vid domstol när borgenären väcker fullgörelsetalan gentemot borgensmannen. Om säkerheten visar sig vara otillräcklig,

anses borgensmannens betalningsskyldighet, och även hans dröjsmål, ha börjat när huvudförpliktelsen förfaller till betalning.

Till följd av de skäl som nämns ovan i samband med 20 § har kreditgivaren inte någon allmän skyldighet att godkänna en annan borgensförbindelse som säkerhet. Om kreditgivaren inte går med på något annat, skall borgen vara ställd av ett offentligrättsligt samfund eller vara en s.k. bankgaranti ställd av ett kreditinstitut.

Borgensmannens betalningsskyldighet bestäms enligt de ursprungliga betalnings- och räntevillkoren. Borgensmannen har rätt att åberopa alla överenskomna kreditvillkor, enligt vilka gäldenärens betalningsskyldighet hade bestämts om något avtalsbrott inte hade inträffat.

En enskild borgensman har en i momentet avsedd rätt också när huvudförpliktelsen har sagts upp i förhållande till gäldenären på grund av dennes beferat dröjsmål eller någon annan därmed jämförbar orsak. Orsaken till uppsägningen kan vara t.ex. att ett insolvensförfarande har inletts, att säkerheterna är otillräckliga eller någon annan i kreditavtalet överenskommen uppsägningsgrund.

I paragrafens 2 mom. anges att huvudförpliktelsen anses ha förfallit till betalning för gäldenären oberoende av att en enskild borgensman använder sig av sin rätt enligt 1 mom. att betala huvudförpliktelsen enligt villkoren i det ursprungliga avtalet. Borgenären har således rätt att driva in hela den obetalda huvudförpliktelsen av gäldenären och att t.ex. begära en verkställighetshandling gentemot gäldenären. Av gäldenären kan också krävas dröjsmålsränta eller andra betalningar till följd av dröjsmålet. Enligt allmänna principer kan borgenären vid tvångsindrivning bestämma vilken förfallen skuld en betalning skall anses omfatta.

Om borgenären inte vidtar indrivningsåtgärder, kan borgensmannen med stöd av lagförslagets 36 § 2 mom. själv ansöka om en verkställighetshandling mot gäldenären för hela huvudförpliktelsens belopp.

En säkerhet som en enskild borgensman har ställt kommer inte omedelbart andra borgensmän till godo. Borgenären kan således rikta indrivningsåtgärder mot dem. En annan lagregel skulle innebära att den borgensman som har ställt säkerhet alltid skulle vara tvungen att betala borgenären hela huvudförpliktelsen. I praktiken kan man gå tillväga så att borgensmännen tillsammans ställer

extra säkerhet.

26 §. *Borgensmannens sätt att betala i förtid.* Enligt 1 mom. kan borgensmannen betala huvudförpliktelsen i samma situationer och på samma villkor som gäldenären. Detta gäller både betalning av förfallna skulder och rätten att säga upp en skuld. Denna bestämmelse ger borgensmannen rätt att påverka sättet och tidpunkten för betalning av huvudförpliktelsen.

När huvudförpliktelsen har förfallit till betalning för gäldenären, får borgensmannen på eget initiativ betala huvudförpliktelsen, fastän borgenären inte ännu har krävt det av honom. För borgensmannen kan det vara förmånligt att betala huvudförpliktelsen redan innan betalningskrav riktas mot honom, eftersom betalning av huvudförpliktelsen avbryter dröjsmålsränta och andra eventuella dröjsmålspåföljder.

Gäldenären har i vissa situationer rätt att betala huvudförpliktelsen till borgenären före den avtalade förfallodagen. Det kan hända att man i villkoren för huvudförpliktelsen har avtalat att gäldenären med vissa tidpunkter har rätt att säga upp huvudförpliktelsen. En konsument har också med stöd av 7 kap. 12 § 1 mom. konsumentskyddslagen rätt att betala tillbaka en kredit före förfallodagen. Syftet med paragrafens 1 mom. är att ge borgensmännen samma rätt att betala huvudförpliktelsen som gäldenären har. Borgensmannen kan således hänvisa till gäldenärens rätt och betala skulden före avtalade förfallodagar.

Gäldenären kan vara skyldig att ersätta borgenären kostnaderna för förtida betalning av huvudförpliktelsen. Sådana kostnader kan vara t.ex. uppsägnings- och omplaceringskostnader får återfinansiering. Om borgensmannen i förtid betalar huvudförpliktelsen, måste borgensmannen ersätta borgenären för samma kostnader som gäldenären hade varit skyldig att betala enligt villkoren för huvudförpliktelsen.

Paragrafens 1 mom. kan tillämpas också då någon återbetalningsplan inte alls har gjorts upp för huvudförpliktelsen och förpliktelsen således förfaller till betalning på yrkande eller efter uppsägning av borgenären. Gäldenären har då rätt att betala skulden när han så önskar. Inte heller borgensmannen är bunden av borgen för en obestämd tid, utan han kan när som helst betala huvudförpliktelsen.

Huvudförpliktelsen förfaller inte till betal-

ning för gäldenären till följd av uppsägningsåtgärder som borgensmannen riktar mot borgenären. Om borgensmannen har betalat skulden i förtid, får han borgenärsställning med borgenärens rättigheter. Borgensmannen får inte driva in skulden av gäldenären förrän dennes betalningsskyldighet inträder enligt villkoren i huvudförpliktelsen. Bestämmelser om regressrätt gentemot gäldenären finns i 28 och 32 §.

Det är inte alltid ändamålsenligt eller möjligt att borgensmannen börjar fylla sin betalningsskyldighet på samma sätt som gäldenären. När borgen har ställts t.ex. för utförande av en entreprenad eller ett arbete, har borgensmannen i allmänhet inte sådan yrkeskicklighet eller sådana redskap med vilka han kunde utföra prestationen. Borgensmannen skall alltid ha rätt att fullgöra sin prestationsskyldighet i pengar, oberoende av vilket innehåll prestationsskyldigheten har. Eftersom också denna bestämmelse är dispositiv näringsidkare emellan, kan en näringsidkare också genom en borgensförbindelse utfästa sig till en naturaprestation. Det är en annan sak att om borgensmannen inte uppfyller sin naturaprestation, blir borgenären i praktiken tvungen att nöja sig med skadestånd i pengar.

Om gäldenären inte enligt villkoren för huvudförpliktelsen har rätt att betala huvudförpliktelsen före den överenskomna förfallodagen, har borgensmannen i allmänhet inte rätt att säga upp skulden. Enligt paragrafens 2 mom. kan borgensmannen dock betala huvudförpliktelsen när borgenären till följd av avtalsbrott skulle ha rätt att säga upp skulden i förtid. I vissa situationer kan borgenären också för en lång tid låta bli att säga upp skulden fastän gäldenären har gjort sig skyldig till betalningsdröjsmål eller annars brutit mot avtalsvillkoren. Så är fallet t.ex. när den löpande räntan på huvudförpliktelsen är hög och de säkerheter som har ställts också täcker räntorna. Det kan då, liksom också i situationer när en försvagad ekonomisk ställning för gäldenären äventyrar indrivningen, ligga i borgensmannens intresse att snabbt avsluta huvudförpliktelsen.

Om borgensmannen i förtid betalar huvudförpliktelsen till borgenären, är borgensmannen skyldig att betala det belopp som borgenären hade haft rätt att driva in av gäldenären om han skulle ha sagt upp huvudförpliktelsen till följd av gäldenärens betalningsdröjsmål. Borgenären har i allmänhet

då rätt att kräva dröjsmålsränta. Borgenären kan däremot inte av borgensmannen kräva t.ex. ränteskillnad eller annat skadestånd, om en sådan ersättning inte hade kunnat krävas vid uppsägning av borgenären. Borgensmannens betalningsskyldighet påverkas således inte av vem som står för uppsägningen.

När borgensmannen har betalat övergår borgenärens rättigheter på honom på samma sätt som i de situationer som avses i 1 mom. Borgensmannen kan således inte genast driva in det belopp hos gäldenären som han har betalat till borgenären, utan han måste säga upp huvudförpliktelsen enligt villkoren i den. Om borgensmannen betalar huvudförpliktelsen i förtid, bär han risken för att avtalsbrottet inte heller skulle ha gett rätt att säga upp huvudförpliktelsen. När borgensmannen driver in fordran av gäldenären måste han kunna visa att avtalsbrottet har gett rätt att säga upp huvudförpliktelsen. Om borgensmannen inte kan visa att det finns någon grund för förtida uppsägning, kan han endast kräva att gäldenären betalar enligt de normala villkoren för huvudförpliktelsen.

Enligt paragrafens 3 mom. har borgensmannen rätt att betala skulden också när gäldenären har försatts i konkurs eller när det för gäldenärens vidkommande har fattats beslut om inledande av skuldsanering eller företagssanering. Genom att betala borgensskulden kan borgensmannen förhindra att ränta fortsätter att löpa och också i konkurs och företagssanering få talerätt för hela den fordran han bär risken för.

Man bör lägga märke till att borgensmannens rätt enligt 3 mom. inte påverkas av om borgenären har någon uppsägningsgrund eller ej. Lagbestämmelsen ger inte heller borgenären rätt att varken mot gäldenären eller borgensmannen säga upp krediten på grund av att ett insolvensförfarande har inletts, om inte borgenären har en uppsägningsgrund med stöd av avtalsvillkoren eller betalningsdröjsmål som redan har inträffat.

27 §. *Borgensmannens kvittningsrätt.* Borgensmannen har enligt paragrafens 1 mom. rätt att betala huvudförpliktelsen genom att kvitta borgenärens fordran mot sin egen motfordran gentemot borgenären. Genom kvittningen upphör de motsatta fordringsrätterna till den del de täcker varandra. Vid konkurs är det också möjligt att kvitta fordringar som inte har förfallit till betalning.

Kvittning kan ske på borgensmannens eget initiativ eller efter att borgenären har riktat

ett betalningskrav mot borgensmannen. Borgensmannen kan framställa ett kvittningsyrkande i samma situationer som han annars kunde betala huvudförpliktelsen. I enlighet med vad som anfördes ovan i samband med 26 § får borgensmannen tillgripa kvittning när huvudförpliktelsen har förfallit till betalning eller när den kan sägas upp antingen av gäldenären eller av borgenären till följd av gäldenärens avtalsbrott.

Kvittning är i allmänhet tillåten endast när fordringarna är ömsesidiga. För att borgensmannens ställning inte skall försvagas i en situation där gäldenären har en motfordran på borgenären vilken borgenären inte använt till kvittning, bestäms det i 2 mom. om borgensmannens rätt att till kvittning av huvudförpliktelsen använda en fordran som gäldenären har på borgenären. En förutsättning är att borgenären har krävt betalning av borgensmannen. Borgensmannen får naturligtvis inte använda t.ex. medel på gäldenärens konto till att betala en sådan huvudförpliktelse som inte enligt betalningsvillkoren har förfallit.

För att kunna verkställa kvittning behöver borgensmannen uppgifter om gäldenärens fordran på borgenären. Borgenären skall på begäran av borgensmannen ge de upplysningar han behöver. Gäldenärens samtycke behövs inte för att upplysningarna skall få ges.

Om borgensmannen vill kvitta gäldenärens fordran mot huvudförpliktelsen, måste fordran vara sådan att gäldenären hade haft rätt att använda den till kvittning. Om detta inte hade varit möjligt till följd av kvittningsbegränsningar som gäller borgenären, har inte heller borgensmannen rätt att kvitta den huvudförpliktelse han har gått i borgen för mot fordran i fråga. Enligt den föreslagna lagbestämmelsen begränsas borgensmannens kvittningsrätt således av de kvittningsbegränsningar som gäller borgenären. I annat fall skulle det vara möjligt att de begränsningar av kvittningsrätten som skyddar gäldenären skulle kringgås.

Borgenärens kvittningsrätt begränsas bl.a. i kreditinstitutslagen och i lagen om andelslag. Enligt 54 § kreditinstitutslagen har en depositionsbank i regel inte rätt att med en motfordran kvitta sådana medel på en privatpersons konto eller sådana betalningsanvisningar till denne som enligt lag inte får mätas ut. Enligt 4 kap. 6 § utsökningslagen skall normalt 2/3 av varje löneutbetalning

lämnas utanför utmätning. En likadan begränsning av kvittningsrätten gäller enligt 16 h § lagen om andelslag sådana andelslag som bedriver sparkasseverksamhet. Bestämmelserna om begränsningar av kvittningsrätten är tvingande och en kvittning i strid med dem är ogiltig.

6 kap. Regressrätt

28 §. *Regressrätt gentemot gäldenären.* Till borgen hör att borgensmannen har rätt att av gäldenären få tillbaka vad han har betalat. Någon överenskommelse om detta behöver inte göras när borgen ingås. Borgenären överför inte heller uttryckligen sin fordran på borgensmannen, utan den övergår direkt med stöd av lag. Borgensmannens fordran på gäldenären kallas regressrätt eller regressfordran.

Det krävs inte att borgensmannen har betalat hela huvudförpliktelsen för att regressrätt skall uppkomma. En amortering, räntebetalning eller någon annan delbetalning på skulden som har minskat gäldenärens betalningsskyldighet, ger borgensmannen rätt att kräva motsvarande belopp av gäldenären. Borgensmannen har dessutom enligt 32 § rätt att kräva dröjsmålsränta av gäldenären. Om gäldenären inte frivilligt betalar regresskulden, måste han också ersätta rättegångs- och andra indrivningskostnader.

Regressrätt uppkommer inte bara genom att borgensmannen betalar skulden utan också genom att han betalar huvudförpliktelsen genom kvittning. Om gäldenärerna är flera, svarar de vanligen solidariskt för att huvudförpliktelsen betalas. Deras ansvar för regressfordran är då också solidariskt.

En förutsättning för att regressrätt skall uppkomma är att borgensmannen var ansvarig för den betalning han gjorde. Betalningen måste ha skett på grund av borgensförbindelsen. Om borgensmannen betalar t.ex. en preskriberad huvudförpliktelse eller betalningen annars har varit obefogad får borgensmannen inte regressrätt. För att klarlägga sin betalningsskyldighet har borgensmannen rätt att med stöd av 14 § få upplysningar av borgenären och med stöd av 29 § även av gäldenären.

Borgensmannen får regressrätt till den del hans betalning till borgensmannen minskar huvudförpliktelsen och således gäldenärens betalningsskyldighet. Regressrätten gäller inte särskilda kostnader som borgensmannen

har haft. Borgensmannen kan således inte av gäldenären kräva ersättning för sådana kostnader som kreditgivaren har burit upp och som har berott på att borgensmannen har betalat huvudförpliktelsen i förtid. Borgensmannen blir i allmänhet också ansvarig för kostnaderna för rättegång mellan borgensmannen och borgenären. Utan särskild överenskommelse kan borgensmannen inte få ersättning av gäldenären t.ex. för kostnader eller ränteutgifter som har berott på att borgensmannen har använt kredit för att betala huvudförpliktelsen.

29 §. *Utredning om skyldigheten att fullgöra huvudförpliktelsen.* Gäldenären skall ge borgensmannen de upplysningar som behövs för att konstatera betalningsskyldigheten, om borgensmannen begär dessa upplysningar på grund av att borgenären har framställt betalningskrav. Om borgensmannen inte med beaktande av de upplysningar gäldenären har gett, och med beaktande av övriga omständigheter inte har grundad anledning att vägra betala borgenären, får borgensmannen enligt förslaget regressrätt oberoende av om gäldenären har varit betalningsskyldig. Bestämmelsen motsvarar nuvarande rättspraxis.

I allmänhet får borgensmannen regressrätt gentemot gäldenären fastän han inte har begärt upplysningar av gäldenären. Det är dock då möjligt att borgensmannen inte får regressrätt mot gäldenären, om betalningen har varit obefogad. Gäldenären kan tänkas ha information som påverkar betalningsskyldigheten i synnerhet beträffande andra huvudförpliktelser än penningsskulder. Borgensmannen har utan gäldenärens medverkan svårt att bedöma t.ex. grunderna för eller storleken av skadeståndskrav. Också beträffande penningsskulder kan borgensmannen ha anledning att med gäldenären kontrollera om denne redan har betalat skulden eller om han med borgenären har kommit överens om betalningsuppskov.

Enbart ett opreciserat påstående av gäldenären om att betalningsyrkandet är obefogad hindrar inte att borgensmannen får regressrätt, om inte borgensmannen annars känner till någon grund för att vägra betalning. Om åter borgensmannen till följd av gäldenärens påstående har vägrat betala skulden, kan gäldenären till följd av sitt eget vållande bli tvungen att ersätta borgensmannen för dennes kostnader, om det vid rättegång visar sig att påståendena har varit ohållbara.

En förfrågan som borgensmannen riktar

till gäldenären inverkar inte på borgensmannens regressrätt gentemot andra borgensmän. Borgensmannen får regressrätt gentemot de andra borgensmännen endast om deras ansvar har minskat till följd av betalningen. I lagförslagets 31 § finns bestämmelser om borgensmännens inbördes regressrätt.

30 §. *Borgensmannens rätt till säkerheter.* I paragrafen finns bestämmelser om rätten för en borgensman som har betalat huvudförpliktelsen att få tillgodo realpant som gäldenären har ställt som säkerhet för samma huvudförpliktelse.

Enligt paragrafens 1 mom. övergår borgensnärens rätt till en av gäldenären ställd säkerhet omedelbart när borgensmannen har betalat huvudförpliktelsen. Det krävs inte någon överenskommelse i borgensförbindelsen för att säkerheten skall övergå. Det har inte heller någon betydelse om borgensmannen när han ingick borgen kände till att gäldenären hade ställt en säkerhet eller när säkerheten har lämnats till borgenären. Också en panträtt som har uppstått efter att borgensförbindelsen ingicks kan således komma borgensmannen till godo, om panträtten gäller samma skuld som borgensförbindelsen. Säkerheter som gäldenären har lämnat till borgenären och som är garanti för andra fordringar, övergår inte på borgensmannen.

Säkerhetsrätten övergår utan avtal eller andra åtgärder på borgensmannen som garanti för dennes regressrätt. Efter betalningstidpunkten behåller borgenären den egendom som har ställts som säkerhet, så som aktier eller pantbrev eller intecknade skuldebrev, för borgensmannens räkning. Borgensmannen har rätt att kräva att själv få besittningen till pantföremålen när borgenärens pantfordran helt och hållet har blivit betald.

Om borgensmannen har betalat endast en del av huvudförpliktelsen, har borgenären i första hand rätt att få betalning ur säkerhetens värde. Den köpeskillning som fås vid försäljning av säkerheten används först till betalning av borgenärens ännu obetalda fordran och borgensmannen får betalning endast om köpeskillningen räcker till för det. Situationen är densamma när en säkerhet har ställts för någon annan skuld innan borgen ingicks. Också då övergår säkerheten på borgensmannen endast till den del säkerheten inte används för att täcka någon annan pantfordran. Borgensmannen har en likadan rätt till säkerheten som den som har en efterpant. Borgenären kan behålla säkerheten

tills den realiserar.

Ovan beskrevs den inbördes förmånsrätten för borgenärens pantfordringar och borgensmannens regressrätt i situationer där borgenärens övriga pantfordringar har uppkommit innan borgen ingicks. Tidsordningen kan också vara en annan t.ex. så, att säkerheten ursprungligen ställs för samma huvudförpliktelse som borgen men gäldenären senare ger en ny pantsättningsförbindelse som avser någon annan kredit. Borgensmannens regressrätt behåller då huvudförpliktelsens förmånsrätt, och regressfordran får betalning ur säkerheten före pantfordringar som har uppkommit senare.

Enligt samma principer avgörs förmånsrätten mellan borgensmannens regressfordran och borgenärens fordringar också i de fall då gäldenären har gett en generell pantsättningsförbindelse. Om i exempelfallet den senare uppkomna krediten beviljas med stöd av en generell pantsättningsförbindelse som gäldenären har gett tidigare, behåller borgensmannens fordran sin tidigare rätt till säkerheten. Också då är det fråga om en säkerhetsrätt som har grundats efter borgensförbindelsen.

En säkerhet som gäldenären har ställt kan också vara säkerhet för någon annan borgenärs fordran. Om gäldenären grundar en panträtt för någon annan borgenär till ett föremål som redan tidigare har pantsatts, sägs det att den senare borgenären har fått efterpanträtt. Eftersom borgensmannen kan åberopa en panträtt som borgenären har haft, har borgensmannen bättre rätt till en säkerhet som gäldenären har ställt än den som har en efterpant. Så är det också i de fall då efterpanten har grundats innan borgen har ställts som extra säkerhet för den kredit den första panthavaren har beviljat. Detta är motiverat eftersom den första panthavaren inte har behövt realisera panten just av den anledningen att han har fått betalning av borgensmannen. Om borgenären hade tagit betalning ur panten skulle detta på motsvarande sätt ha minskat den betalning som efterpanthavaren får ur pantens värde.

Enligt 2 mom. skall det i allmänhet vara möjligt att i borgensförbindelser avtala om att en säkerhet övergår på något annat sätt än vad som bestäms i 1 mom. Också mellan enskilda borgensmän och kreditgivare skall det vara möjligt att avtala att borgensmannens regressfordran får betalning ur en pant, som ställts som generell säkerhet, först efter

borgenärens senare uppkomna pantfordringar. Ett sådant avtalsvillkor kan vara motiverat, om man redan när borgen ingås känner till att gäldenären kommer att ta upp ytterligare en viss kredit eller om borgensförbindelsen och panten gäller samma limitkredit. Det finns inte heller något hinder för att villkoren för borgensförbindelsen senare kompletteras.

Enligt momentet är det dock inte möjligt att på annat sätt avtala om övergång av en säkerhet, om säkerheten enligt lag har primärt ansvar, vilket är fallet beträffande bostadskrediter. Vid fyllnadsborgen är borgensmannens betalningsskyldighet bunden vid säkerhetens värde och borgensansvaret kan i allmänhet förverkligas först efter att säkerheten har realiserats. Det är klart att säkerheten skall kvarstå som ett oförsvagat skydd för borgensmannen. En lagreglerad fyllnadsborgen skulle förlora sin betydelse, om borgenären med stöd av ett avtalsvillkor kunde försvaga borgensmannens ställning genom att t.ex. mot gäldenärens bostad bevilja nya krediter som med bättre förmånsrätt kunde drivas in ur den egendom som är pant.

Av paragrafens 3 mom. framgår uttryckligen att de ovan nämnda reglerna inte tillämpas på ansvarsfördelningen mellan borgen och tredjemanspant. Borgensmannen får inte direkt med stöd av lag panträtt, om den som har ställt säkerheten är någon annan än gäldenären. Inte heller den som har ställt en säkerhet får utan avtal regressrätt gentemot borgensmannen, om betalning för skulden har krävts in av pantföremålet. Om man önskar att ansvaret skall fördelas mellan flera som har ställt säkerhet, måste man avtala om ansvarsfördelningen och fördelningsgrunden. Annars kommer indrivningsåtgärderna att avgöra vem som skall betala huvudförpliktelsen.

Den föreslagna bestämmelsen motsvarar gängse avtalsvillkor. I gällande lagstiftning finns inte några bestämmelser om det inbördes ansvarsförhållandet mellan borgen och tredjemanspant. Med stöd av rättspraxis kan man anse att panthavaren inte utan särskilt avtal kan framställa regressanspråk mot borgensmannen. I den juridiska litteraturen har dock framförts ställningstaganden enligt vilka också panträtt till säkerheter, som har ställts av en tredje person, åtminstone delvis övergår på borgensmannen.

I synnerhet beträffande makar är det vanligt att egendom som de äger tillsammans

ställs som säkerhet för en skuld som den ena maken tar upp. Det är då fråga om tredjemanspant beträffande den make som inte är gäldenär. Om borgen dessutom har ställts av en tredje person, är det ändamålsenligt att avtala om det inbördes ansvaret mellan dem som har ställt säkerhet. Till kreditgivarens informationslikt hör att underrätta en enskild borgensman, om t.ex. en bostad som makarna äger tillsammans och som ställts som säkerhet för en kredit inte i sin helhet skyddas borgenären.

Avtal om ansvarsfördelning mellan dem som har ställt säkerhet kan träffas när borgens- eller pantutfästelserna ges, men kan också vid behov träffas senare. Eftersom frågan om regressrätt hänförs sig endast till de inbördes förhållandena mellan dem som har ställt säkerhet, ingås avtalet mellan borgensmannen och dem som har ställt säkerhet. Det är dock nödvändigt att underrätta borgenären om avtalet senast när borgensmannen betalar huvudförpliktelsen. Annars finns det risk för att borgenären lämnar tillbaka säkerheten till ägaren, vilket gör att panträtten kan upphöra.

31 §. *Regressrätt gentemot annan borgensman.* Paragrafen gäller rätten för en borgensman som har betalat huvudförpliktelsen att kräva att andra som har gått i borgen för samma huvudförpliktelse deltar i betalningen av huvudförpliktelsen. Regressrätten påverkas av vilket innehåll de andra utfästelserna har och av när de har ingåtts.

Bestämmelserna om inbördes ansvar mellan borgensmän är dispositiva. Också enskilda borgensmän kan genom avtal avvika från lagens bestämmelser och på det sätt de önskar fördela det slutliga ansvaret för betalningen av huvudförpliktelsen. När borgensförbindelser ingås borde man noggrannare än vad nu har varit fallet överväga hur det inbördes ansvaret mellan borgensmännen skall ordnas och avtala om detta. Så är det i synnerhet då det är fråga om begränsade borgensförbindelser eller generella borgensförbindelser. De föreslagna bestämmelserna tillämpas om man inte kan visa att borgensmännen har avsett någon annorlunda ansvarsfördelning.

I paragrafens 1 mom. finns bestämmelser om inbördes regressansvar mellan borgensmännen i det fall att borgensförbindelser som avser en och samma huvudförpliktelse har ingåtts samtidigt eller har ingåtts så att borgensmännen har avsett att ingå gemen-

sam borgen. Om borgensförbindelserna har ingåtts genom en och samma förbindelse fastän under olika tidpunkter, kan man anta att borgensmännen har avsett att förbindelserna sinsemellan skall ha samma ansvarsställning. I en situation som avses i momentet är utgångspunkten att borgensmännens ansvar är lika strängt för den skuld de har garanterat. En borgensman som har betalat huvudförpliktelsen har rätt att kräva att de andra borgensmännen betalar var sin andel av beloppet. Varje borgensman svarar för en andel enligt borgensmännens huvudtal, om någon annan fördelningsgrund inte har avtalats. Om t.ex. tre borgensmän har ingått borgen för en viss huvudförpliktelse, svarar var och en av dem gentemot de andra för en tredjedel. En borgensman som har blivit tvungen att betala hela huvudförpliktelsen kan mot de andra borgensmännen rikta ett regressanspråk på en tredjedel av huvudförpliktelsen.

Borgensmännen har ansvar enligt huvudtalet endast till den del borgensförbindelserna har ingåtts för samma huvudförpliktelse. Det är klart att om borgensförbindelserna gäller helt olika förpliktelser, så har borgensmännen inte något ansvar alls gentemot varandra. Detsamma gäller det fall att borgensmännen inte har solidariskt ansvar för betalning av skulden utan de också i förhållande till borgenären svarar endast enligt huvudtalet eller i något annat förhållande enligt ett bråktal. Regressanspråk kan framställas endast när borgensmännen tillsammans svarar för betalningen av huvudförpliktelsen. Om borgensmännen har ingått olika stora borgensförbindelser, kan såsom gemensamt garanterad huvudförpliktelse anses endast den del av gäldenärens förpliktelse som täcks av förbindelserna tillsammans när borgensansvaret realiserar. Om gäldenärens skuld är 100 000 mk och en borgensman har ställt borgen för 30 000 mk och en annan borgensman har ställt borgen för hela skulden, gäller förbindelserna samma huvudförpliktelse till ett belopp av endast 30 000 mk. Beträffande dessa 30 000 mk svarar borgensmännen enligt huvudtalet, dvs. båda svarar för hälften var. Den borgensman som har gått i borgen för hela skuldbeloppet kan, om han har betalat hela beloppet, gentemot den andra borgensmannen rikta ett regressanspråk på 15 000 mk och blir då själv tvungen att svara för 85 000 mk. Avkortningar som gäldenären har gjort kommer till

en början först endast den borgensman till godo som har garanterat hela skulden, utan att de skulle inverka på vad som genom regressrätt kan krävas av den som har ställt en mindre borgen. Först när det endast finns 30 000 mk kvar av skulden svarar vardera borgensmännen för skulden enligt sitt inbördes förhållande med lika stora andelar.

Av nugällande lag framgår inte hur det inbördes ansvaret mellan borgensmännen i ovan beskrivna situation skall fördelas enligt gällande rätt. I den juridiska litteraturen har man förordat en regel enligt vilken regressrätten skall bestämmas enligt den relativa andel som den andra borgensmannens ansvarsbelopp utgör av borgensmännens sammanlagda ansvarsbelopp. I det ovan nämnda exempel fallet skulle regeln innebära att den som har gått i borgen för 30 000 mk skulle svara för en andel som utgör 23,07 %. Om skulden helt och hållet måste betalas av borgensmännen, skulle denna borgensmans andel vara 23 076,92 mk och om av skulden skulle kvarstå 50 000 mk, skulle hans andel vara 11 538,46 mk.

Fördelen med denna i den juridiska litteraturen förordade regel är att en avkortning av skulden kommer alla borgensmän till godo. Det är dock befogat att ifrågasätta om en sådan procentuell fördelning motsvarar vad borgensmännen har avsett när de ingick borgen. En i pengar angiven övre gräns torde snarare beskriva det ansvarsbelopp som borgensmannen i fråga högst åtar sig att svara för än vara ett ställningstagande om det inbördes ansvarsförhållandet mellan borgensmännen. Fördelen med den bestämmelse som föreslås i denna proposition är att den är så enkel. Det är lätt att uppfatta att en gemensam borgen är sådan att borgensansvaret i sista hand fördelas mellan borgensmännen enligt huvudtalet. Det ansvar enligt huvudtalet som också i allmänhet tillämpas på skulder skall således också tillämpas i denna specialsituation. Med stöd av lagbestämmelsen kan ansvarsfördelningen bestämmas också då den ena eller båda borgensförbindelserna är generell borgen.

I den föreslagna bestämmelsen konstateras uttryckligen att regressrätt kan uppkomma endast till den del som borgensmannens betalning har minskat de andra borgensmännens borgensansvar gentemot borgenären. Denna bestämmelse har betydelse när gäldenärens skuld överstiger beloppen av de ingångna borgensförbindelserna. Man kan t.ex.

tänka sig att två borgensmän vardera har ställt borgen för 30 000 mk av en skuld på 100 000. Även om den ena borgensmannen betalar det belopp han har gått i borgen för, minskar detta ändå inte alls den andres ansvar. Då kan inte heller något regressanspråk framställas.

Olika uppfattningar har anförts om borgensmannen kan framställa sitt regressanspråk gentemot de andra borgensmännen genast efter att ha betalat en liten del av huvudförpliktelsen. Enligt den föreslagna bestämmelsen är det en förutsättning att borgensmannen har betalat mer än sin egen betalningsandel. På det sättet kan man förhindra att borgensmännen riktar motstridiga regressanspråk gentemot varandra. Bestämmelsen hindrar dock inte att regressanspråk framställs när någon skuld eller amorteringspost har förfallit till betalning och den borgensman som har betalat den har överskridit sin egen andel av den förfallna betalningsposten i fråga. Borgensmannen behöver inte vänta på att de andra skulderna eller avkortningarna förfaller, utan han kan genast kräva att också de andra borgensmännen deltar i betalningen.

Det kan också hända att flera borgensförbindelser har ingåtts för samma skuld oberoende av varandra och under olika tidpunkter. I Finland har gällande lag tolkats så att borgensmännen också då svarar i relation till deras andelar för att huvudförpliktelsen betalas. Enligt det föreslagna 2 mom. skall borgensförbindelser som har ingåtts oberoende av varandra inte behandlas som en enhet, utan den tidigare ingångna borgensförbindelsen har primärt ansvar.

Den föreslagna bestämmelsen innebär att borgensmannens ställning inte på något sätt påverkas av om någon senare ger en generell eller någon annan borgensutfästelse för samma skuld som den tidigare utfästelsen gäller. Borgensmannen kan då inte få någon fördel av en sådan borgen som han inte har kunnat förutse när han gav sin egen utfästelse. Syftet med den föreslagna bestämmelsen är att göra det lättare att få nya säkerheter och att göra upp borgensförbindelser. En ny borgensman kan när han bedömer sitt borgensansvar beakta också tidigare borgensförbindelser. Om de tidigare borgensmännen har betalningsförmåga, kan borgensmannen när han bedömer sitt helhetsansvar dra av det belopp de har gått i borgen för från sitt eget borgensbelopp, och då kan borgen in-

gå för ett högre belopp. På det sättet fungerar den nya förbindelsen som en extra säkerhet, som förbättrar gäldenärens möjligheter att få kredit. Eftersom en ny borgensmans avsikt vanligen inte är att förbättra ställningen för andra som har ställt säkerhet, motsvarar den föreslagna bestämmelsen det slutresultat som den nya borgensmannen försöker uppnå när han ingår borgen. I praktiken uppgörs borgensförbindelser ofta på det beskrivna sättet. Om man inte har kommit att ta in ett sådant villkor i de tidigare borgensförbindelserna, krävs det numera komplicerade avtalsförhandlingar.

När flera borgensförbindelser har ingåtts för samma huvudförpliktelse har borgenären enligt 3 § 3 mom. rätt att driva in skulden hos vilken borgensman som helst, om något annat inte har avtalats. Detta påverkas inte alls av bestämmelserna om borgensmännens inbördes ansvar eller av avtal mellan borgensmännen. Om huvudförpliktelsen har drivits in hos en borgensman som har ingått borgen senare, får han enligt den föreslagna bestämmelsen driva in hela det belopp han har betalat på grund av sin borgensförbindelse hos de borgensmän som redan tidigare hade gått i borgen för samma skuld. Regressrätt kan också härvidlag aktualiseras endast till den del borgensförbindelserna gäller samma skuld så att de täcker varandra och det betalda beloppet har minskat ansvaret för den tidigare borgensutfästelsen. Ofta är det visserligen så att senare borgensförbindelser har ingåtts för olika skulder eller att en ny borgenär har kommit att omfattas av en generell borgen, vilket har lett till att extra säkerhet behövs.

För tydlighetens skull föreslås i paragrafen ett uttryckligt omnämnande av att den som har ingått borgen tidigare inte kan rikta regressanspråk mot en sådan borgensman som har ingått borgen senare.

Också bestämmelsen i 2 mom. är dispositiv. Man kan också komma överens om att den inbördes ansvarsfördelningen mellan borgensmännen skall vara sådan att samtliga borgensmän svarar enligt huvudtalet eller enligt andelar som motsvarar deras borgensansvar eller att borgensmännen inte alls har regressrätt gentemot varandra. Om en ny borgensman vill utfästa sig att svara också gentemot tidigare borgensmän, kan ett sådant villkor tas in i hans borgensförbindelse utan att de andra borgensmännen hörs, eftersom detta förbättrar deras ställning.

I paragrafens 3 mom. finns en bestämmelse om borgensmannens inbördes ansvar när någon av borgensmännen underlåter att betala sin andel. Fastän utgångspunkten enligt 1 mom. är att varje borgensman svarar endast för sin andel enligt huvudtalet, har alla i sista hand ett solidariskt ansvar gentemot den borgensman som har blivit tvungen att betala en gemensamt garanterad huvudförpliktelse. Om det visar sig att någon av borgensmännen är insolvent eller ovillig att betala, skall hans andel fördelas mellan alla de andra borgensmännen. Den föreslagna bestämmelsen motsvarar 2 § 2 mom. lagen om skuldebrev, som gäller inbördes ansvarsfördelning mellan solidariskt ansvariga gäldenärer.

En dylik utjämning i efterskott görs, om någon av borgensmännen inte inom utsatt tid betalar sin egen andel. En förutsättning är att den borgensman som har betalat huvudförpliktelsen har riktat ett betalningskrav mot denne och att han inte inom en månad har betalat regressfordran. Betalningskravet kan framställas formfritt. Kravet kan också enligt 35 § 3 mom. skickas med posten under den adress som borgensmannen senast har gett åt borgenären. Något betalningskrav behöver inte framställas, om borgensmannen i fråga också annars kan anses uppenbart insolvent. Om konkurs- eller något annat insolvensförfarande har vidtagits mot borgensmannen, kan hans borgensansvar genast fördelas mellan de andra borgensmännen.

Om en borgensmans andel skall delas, sker det mellan de övriga borgensmännen i samma förhållande som borgensmännen också annars svarar sinsemellan. Fördelningen sker således enligt huvudtalet, om någon annan fördelningsgrund inte har avtalats. Om en av tre borgensmän inte betalar sin egen andel, kan den borgensman som har betalat huvudförpliktelsen kräva att den andra borgensmännen skall betala hälften av det belopp som han har betalat.

Utjämningen i efterhand innebär inte att den borgensman som har försummat sin betalningsandel skulle bli fri från sin betalningsskyldighet. Efter utjämningen har alla andra borgensmän rätt att driva in sin regressfordran på det sätt som anges i 32 och 33 §.

32 §. När regressfordran förfaller till betalning samt dröjsmålsränta på regressfordran. I paragrafen finns bestämmelser om indrivning av regressfordran hos gäldenären

eller en annan borgensman.

Enligt paragrafens 1 mom. får en borgensman genast regressrätt mot både gäldenären och andra borgensmän när han har betalat en förfallen huvudförpliktelse. Borgensmannen behöver inte vidta uppsägningsåtgärder ens när borgenären inte gentemot de andra borgensmännen har riktat uppsägningsåtgärder enligt avtalsvillkoren för huvudförpliktelsen.

Regressrätt kan däremot inte uppkomma förrän huvudförpliktelsen har förfallit till betalning för gäldenären. Enligt lagförslagets 26 § kan borgensmannen använda sig av gäldenärens rätt att betala skulden före avtalad förfallodag. Detta kan leda till att huvudförpliktelsen inte ännu har förfallit till betalning för gäldenären när borgensmannen betalar den. Borgensmannen kan dock inte med egna åtgärder förkorta betalningstiden för gäldenärens kreditavtal. Borgensmannen kan driva in skulden hos gäldenären och medborgensmännen först när huvudförpliktelsen förfaller enligt villkoren för kreditavtalet. Skulden kan sägas upp endast på de villkor som avtalats i huvudförpliktelsen och med iakttagande av överenskommet förfarande. Uppsägningsåtgärder gentemot gäldenären behövs dock inte enligt 24 § 2 mom., om gäldenären har försatts i konkurs eller om ett insolvensförfarande har inletts mot honom.

I paragrafens 2 mom. finns bestämmelser om borgensmannens rätt att få dröjsmålsränta på den huvudförpliktelse som han har betalat. Dröjsmålsräntan bestäms enligt 4 § 3 mom. räntelagen, om inte gäldenären och borgensmannen har kommit överens om något annat angående dröjsmålsränta. Enligt det nämnda lagrummet är dröjsmålsräntan sju procentenheter högre än den av Finlands Bank fastställda referensräntan. År 1998 var referensräntan 10 procent. Dröjsmålsräntans storlek är således vanligen inte beroende av vad som i de avtal som gäller huvudförpliktelsen har överenskommit om dröjsmålsränta. Dröjsmålsräntan är också densamma för regressfordringar som drivs in av både gäldenären och de andra borgensmännen. Dröjsmålsräntan räknas på hela det belopp som borgensmannen med stöd av sin regressrätt anger. Av gäldenären kan således krävas dröjsmålsränta på det skuldkapital som har betalats till följd av borgen liksom även på räntor och dröjsmålsräntor.

I förslaget finns en avvikelse från principen att borgenärens rättigheter, liksom

även rätten att av gäldenären driva in dröjsmålsränta enligt huvudförpliktelsen, som sådana övergår på borgensmannen. Att dröjsmålsräntans storlek binds vid räntelagen gör det lättare att beräkna dröjsmålsräntan. I kreditavtal har dröjsmålsräntan nämligen ofta bundits vid någon varierande referensränta. Enligt den föreslagna bestämmelsen har det inte någon betydelse vilken skuld eller del av den som borgensmannen anses ha betalat och om betalningen gäller kapitalet eller dröjsmålsräntan. Att sammanpassa de betalningar som skall krävas av gäldenären och de andra borgensmännen är dessutom lättare, om dröjsmålsräntan på regressfordran beräknas enligt samma storlek och samma grund.

Dröjsmålsränta kommer att börja löpa genast när borgensmannen har betalat den förfallna huvudförpliktelsen och borgensmannen har fått rätt enligt 1 mom. att driva in sin regressfordran. Tidpunkten då dröjsmålsräntan börjar löpa avviker således från bestämmelserna i räntelagen, enligt vilka tidpunkten bestäms beroende på om förfallodagen för skulden har bestämts på ett bindande sätt på förhand eller om skulden förfaller till betalning efter uppsägning. För borgensmannen skulle det inte vara skäligt om han fick kräva dröjsmålsränta först en månad efter att han har krävt betalning av gäldenären.

Vanligen förfaller huvudförpliktelsen samtidigt gentemot borgensmännen. Det är dock möjligt att borgenären har riktat uppsägningsåtgärder endast mot den borgensman som har betalat skulden. Med tanke på detta föreslås en bestämmelse enligt vilken dröjsmålsräntan på regressfordran i detta fall börjar löpa först en månad efter att borgensmannen riktade betalningskrav mot de andra borgensmännen. Bestämmelserna om sättet för att framställa kravet och om delfående finns i 35 §.

33 §. *Preskription av regressfordran.* I paragrafen finns bestämmelser om inom vilken tid borgensmannen med risk för att fordran annars preskriberas måste börja driva in sin fordran av de andra borgensmännen.

Paragrafens 1 mom. gäller preskription av regressfordran mot gäldenären. Regressfordran preskriberas enligt reglerna för huvudförpliktelsen. Borgensmannen har rätt att av gäldenären kräva betalning inom samma tid som också borgenären hade kunnat driva in huvudförpliktelsen. Den allmänna preskriptionstiden för skulder är tio år, men den kan

avbrytas emellanåt. Även en påminnelse av borgensmannen eller en delbetalning av gäldenären avbryter den allmänna preskriptionstiden.

Det är mycket sällsynt att en huvudförpliktelse som drivs in av borgensmannen just skulle hålla på att preskriberas enligt tioårsregeln. Preskriptionshotet är däremot mycket möjligt när en särskild preskriptionstid gäller för huvudförpliktelsen. Det finns talrikt med särskilda preskriptionstider i lagstiftningen. De varierar inte bara i fråga om längd utan också så att preskriptionen för vissa kan avbrytas formfritt, medan den för andra avbryts endast genom att talan väcks eller genom utmätning, medan andra fordringar åter upphör efter en bestämd tid. I synnerhet med tanke på dessa preskriptionsfall föreslås en bestämmelse om att borgensmannen alltid skall ha rätt att driva in sin regressfordran inom minst tre års tid. Tiden skall räknas från det borgensmannen betalade den förfallna huvudförpliktelsen. Borgensmannen kan således kräva tillbaka t.ex. en konsumentkredit eller hyresfordran, fastän skulden enligt de särskilda preskriptionsbestämmelserna för dessa skulder har hunnit preskriberas i förhållande till borgenären efter att borgensmannen har betalat.

Frågan om preskriptionen kan avbrytas under den treåriga indrivningstiden och i så fall på vilket sätt avgörs enligt reglerna om huvudförpliktelsen. Detta innebär att preskriptionen vanligen formfritt kan avbrytas och att en ny lika lång preskriptionstid följer efter avbrottet. Om borgen har ingåtts för en skatteskuld, kan borgensmannen inte heller avbryta preskriptionen genom påminnelse. Det beror på att skatten preskriberas inom fem år efter året då den fastställdes eller debiterades. Därefter kan skatten drivas in endast ur egendom som har mätts ut eller som hör till ett konkursbo.

I paragrafens 2 mom. finns en bestämmelse som gäller preskription av regressfordran gentemot en annan borgensman. Enligt förslaget preskriberas borgensmannens regressrätt gentemot övriga borgensmän inom tre år från att han fick rätt att driva in sin regressfordran. Om preskriptionen avbryts, börjar en ny treårig preskriptionstid löpa.

Enligt nugällande 10 kap. 11 § 2 mom. handelsbalken preskriberas en regressfordran mot en annan borgensman inom ett år, om inte borgensmannen under denna tid har väckt regresstalan. Till följd av den korta

preskriptionstiden kan det hända att regressfordringar av ouppmärksamhet inte drivs in. Kravet på att talan måste väckas leder också till att borgensmännen inte på ett bindande sätt kan avtala om längre betalningsarrangemang.

Varje borgensman som har betalt huvudförpliktelsen antingen till borgenären eller till en annan borgensman får en självständig rätt att kräva betalning av gäldenären. När det finns flera borgensmän, kan deras regressrätt gentemot gäldenären uppkomma under olika tidpunkter. Borgensmännen får nämligen regressrätt gentemot gäldenären först när han betalar sin egen betalningsandel till den borgensman som har betalat huvudförpliktelsen. Av paragrafens 1 mom. följer att varje borgensman har en minst tre år lång tid på sig att driva in sin egen fordran hos gäldenären.

7 kap. Särskilda bestämmelser

34 §. *Rätt att lämna upplysningar.* Enligt lagförslaget är en kreditgivare skyldig att lämna borgensmannen upplysningar om huvudförpliktelsen samt, om det är fråga om en enskild borgensman, också upplysningar om gäldenärens ekonomiska situation. Samtycke av gäldenären behövs inte för att upplysningarna skall få ges. I paragrafen sägs att dessa upplysningar får lämnas ut oberoende av begränsningar på andra ställen i lagstiftningen.

I 94 § kreditinstitutslagen finns bestämmelser om tystnadsplikt för kreditinstituten och deras personal. Uppgifter om kundernas ekonomiska situation eller privata personliga förhållanden eller affärs- eller yrkeshemligheter får i allmänhet inte lämnas ut utan samtycke av den som saken gäller. En liknande tystnadspliktsbestämmelse gäller försäkringsbolag enligt 18 kap. 6 § lagen om försäkringsbolag (1062/1979). Brott mot tystnadsplikten är straffbart.

Bestämmelser om användning och utlämnande av personregisteruppgifter finns i 4 kap. personregisterlagen. Med personkreditupplysningar avses uppgifter som behövs för att bedöma någons ekonomiska situation, förmåga att uppfylla förpliktelser eller hans tillförlitlighet. Sådana upplysningar får enligt lagens 18 § 3 mom. lämnas ut endast till en registeransvarig som bedriver kreditupplysningsverksamhet samt åt den som behöver upplysningar för beslut om beviljande av

kredit eller för övervakning av kredit eller för något jämförbart ändamål. Upplysningar ur ett personregister får dessutom lämnas ut med den registrerades samtycke. Villkoren för utlämnande av kreditupplysningar är enligt lagförslaget så gott som desamma som i den regeringsproposition vilken som bäst behandlas av riksdagen.

Syftet med de ovan nämnda bestämmelserna om tystnadsplikt är att skydda privatlivet mot att uppgifter lämnas ut åt utomstående. Det finns inte anledning att jämställa en borgensman med utomstående, eftersom han i praktiken ingår borgen på begäran av gäldenären och i gäldenärens intresse. Borgensmannens ställning som en person som svarar för gäldenärens förpliktelser förutsätter att han har rätt att få alla de upplysningar som också kreditgivaren har om gäldenären. Detta gäller dock inte upplysningar som inte har någon betydelse för gäldenärens betalningsförmåga.

35 §. *Postande av meddelanden.* I paragrafen finns bestämmelser om hur borgenären kan skicka meddelanden till borgensmannen och hur borgensmannen anses ha fått del av meddelandet. Paragrafen innehåller också bestämmelser om hur krav på regressfordran skall framföras.

Lagförslaget innehåller flera bestämmelser om att kreditgivaren skall ge borgensmannen olika slags meddelanden. Enligt paragrafens 1 mom. får borgenären skicka meddelandet per post under den adress som borgensmannen senast har gett borgenären. I kreditinstitutens borgensförbindelser finns ett standardvillkor enligt vilket borgensmannen skall meddela borgenären adressändringar. I praktiken glömmar dock borgensmännen ofta att meddela adressändringar vilket gör att mer aktuella uppgifter fås från befolkningsregistrets adressuppgifter. Om den flyttningsanmälan borgensmannen har gjort till magistraten är av senare datum än adressanmälan till borgenären, kan kreditgivaren enligt förslaget också använda denna nyare adress. När meddelandet har postats under borgensmannens adress, har borgenären uppfyllt sin anmälningsplikt.

I lagförslagets 10 § 1 mom. och 25 § 1 mom. finns bestämmelser om sådana meddelanden där kreditgivaren uppmanar borgensmannen att inom en utsatt tid framställa sina egna anspråk. Bestämmelserna gäller borgensmannens rätt att begränsa sitt borgensansvar i samband med att borgenären

verkställer fusion samt borgensmannens rätt att börja betala huvudförpliktelsen enligt de ursprungliga kreditvillkoren. Om inte borgensmannen inom en utsatt, minst en månad lång frist framställer sina yrkanden för borgenären, har han förlorat sin rätt att åberopa dem. Dessutom skall borgenären enligt 24 § tillställa borgensmannen en anmälan om uppsägning, och borgensmannen skall då ges en likadan uppsägningstid som gäldenären.

Paragrafens 3 mom. gäller meddelanden som en borgensman som har betalat skulden ger en annan borgensman. Också en borgensman kan skicka sina meddelanden per post antingen under den till borgenären anmälda eller den i befolkningsregistret antecknade adressen.

36 §. *Bestämmelser om rättegång.* Enligt paragrafens 1 mom. kan talan mot såväl gäldenären som borgensmannen behandlas i en och samma rättegång också i det fall att borgensmannen inte ännu har blivit betalningsskyldig. För parterna är det vanligen fördelaktigt att käromålen kan behandlas tillsammans. Så kan man undvika upprepning av samma fakta samt extra kostnader till följd av flera rättegångar.

Enligt allmänna processrättsliga regler kan borgenären väcka talan mot gäldenären och borgensmannen så att käromålen behandlas tillsammans. Kraven mot gäldenären och borgensmannen har väsentligen samma grund, vilket gör att käromålen mot flera svarande enligt 10 kap. 7 a § rättegångsbalken kan prövas vid samma domstol. Då är den domstol där någon av svarandena är skyldig att svara behörig att också pröva käromål mot de andra svarandena. Käromål som väsentligen har samma grund skall dessutom enligt 18 kap. 2 § förenas till en och samma rättegång. I samma rättegång kan också behandlas regresstalan som borgensmannen riktar mot gäldenären eller en annan borgensman.

Dessa bestämmelser gör det möjligt att behandla käromålen tillsammans då det är fråga om proprieborgen där borgensmannens ansvar vanligen förfaller till betalning samtidigt som huvudförpliktelsen. Käromålen förenas däremot inte när borgensmannen inte ännu har blivit betalningsskyldig. Om en förpliktelse inte har förfallit till betalning, kommer talan som gäller den att förkastas såsom för tidigt väckt. Att borgensmannens ansvar inte har förfallit skall enligt förslaget inte hindra att talan väcks i fall då det är

fråga om enkel borgen eller fyllnadsborgen. Beträffande dem är borgensmannens betalningsskyldighet gentemot gäldenären bunden till verkställighet av en dom. Borgenärens talan mot en borgensman som givit en proprieborgen och mot gäldenären kan redan enligt de ovan beskrivna allmänna principerna behandlas tillsammans.

Vid enkel borgen blir borgensmannen betalningsskyldig först när det vid verkställigheten av en dom som gäller huvudförpliktelsen har konstaterats att gäldenären är medellös. Enligt den förslagna bestämmelsen kan talan mot gäldenären och borgensmannen behandlas tillsammans, fastän gäldenären inte enligt 21 § har konstaterats vara insolvent. Då skall det vara möjligt att gentemot borgensmannen ge en s.k. villkorligt fullgörelsedom, i vilken förutsättningarna för verkställighet konstateras. Domen verkställs, om borgenären vid utsökning visar att man utan resultat har försökt driva in fordran hos gäldenären eller om ett insolvensförfarande har inletts mot gäldenären.

Enligt 23 §, som gäller fyllnadsborgen, inträder betalningsskyldigheten vanligen när säkerheten realiserats. Om säkerheten består av en fastighet, behöver borgenären alltid en dom för att den skall kunna säljas. En dom behövs också annars, om avsikten är att sälja en säkerhet i den ordning utsökningslagen anger. Endast genom utsökningsförfarande kan man i sista hand få klarlagt, om det finns något lagbestämt hinder för att sälja säkerheten. Syftet med den föreslagna bestämmelsen är att borgenären vid samma rättegång skall kunna få en verkställighetsgrund för realisering av säkerheten och en villkorlig dom gentemot borgensmannen. Domen skall kunna verkställas mot borgensmannen till den del borgenärens fordran inte har blivit betald genom realisering av säkerheten. Om det vid utsökning har konstaterats att det finns ett hinder mot att sälja säkerheten, skall en dom mot borgensmannen också kunna verkställas utan separat rättegång.

I paragrafens 2 mom. föreslås en bestämmelse enligt vilken borgensmannen kan väcka fullgörelsetalan mot gäldenären så snart huvudförpliktelsen har förfallit till betalning. Talan skall således kunna väckas redan innan borgenären har väckt talan mot borgensmannen eller borgensmannen har betalat huvudförpliktelsen. På det sättet kan borgensmannen säkerställa att indrivningsåtgärder så snabbt som möjligt vidtas mot gäl-

denären. Ett syfte med den föreslagna bestämmelsen är också att borgenären aktivt skall börja driva in fordran på gäldenären.

Den föreslagna bestämmelsen kompletterar 18 kap. 5 § rättegångsbalken, enligt vilken borgensmannen kan framställa regresskrav gentemot gäldenären i den rättegång där betalning krävs av borgensmannen. Borgensmannen kan då få en villkorlig fullgörelse, som kan verkställas gentemot gäldenären när borgensmannen visar att han har betalt skulden på gäldenärens vägnar. Detta förfarande förutsätter dock att borgenären ansöker om en dom mot borgensmannen.

I den föreslagna bestämmelsen är borgensmannens rätt att kräva betalning av gäldenären oberoende av borgenärens beteende. Borgensmannen kan sätta igång indrivning fastän borgenären är passiv. Borgenärens ovilja att genom talan kräva betalning av gäldenären kan ha många olika orsaker. Ofta är orsaken att man på grund av gäldenärens insolvens inte kan förvänta sig betalning av gäldenären. Med tanke på borgensmannen kan man dock inte anse ett sådant förfarande skäligt enligt vilket borgenären exempelvis driver in sina andra fordringar genom utsökning och låter borgensmannen betala dem som omfattas av borgen. Möjligheterna för borgensmannen att driva in sin regressfordran kan till följd av detta försämrats. För borgensmannen är det också viktigt att han på en gång kan få en fullgörelse beträffande hela regressfordran utan att detta skulle förutsätta att han betalar hela huvudförpliktelsen. Borgensmannen kan t.ex. börja driva in hela huvudförpliktelsen av gäldenären fastän borgensmannen enligt 25 § avkortar skulden enligt betalningsplanen för det ursprungliga kreditavtalet.

Paragrafens 3 mom. gäller verkställigheten. Borgensmannen skall ha rätt att omedelbart ansöka om verkställighet av en i 2 mom. avsedd dom beträffande beloppet för hela sin regressfordran. Vid verkställighet av domen måste man särskilja mellan den situationen att borgensmannen har betalt huvudförpliktelsen till borgenären och den situationen att borgensmannen inte har betalat något. Om borgensmannen har betalat huvudförpliktelsen, kommer gäldenärens betalningar i normal ordning borgensmannen tillgodo. Till den del borgensmannen inte har betalat skulden, skall gäldenärens betalningar enligt den föreslagna bestämmelsen direkt krediteras borgenären, även om det är

borgensmannen som har ansökt om utsökning. Den betalning som kommer genom utsökningen anses då omfatta den skuld som borgensmannen svarade för. Betalningar av gäldenären som har åstadkommit genom borgensmannens indrivningsåtgärder minskar således borgensmannens betalningsskyldighet.

Enligt de allmänna bestämmelserna om utsökning skall åt flera borgenärer betalas en skiftesandel i relation till deras fordringar. Så gör man också när man vid utsökning på en gång skall driva in borgenärens fordran och en borgensmanns regressfordran som har uppkommit genom att han har betalat ett motsvarande belopp åt borgenären. Båda utskökningsborgenärerna har då en egen verkställighetsgrund som gäller olika skulder. I princip är det också möjligt att flera borgensmän oberoende av varandra har ansökt om en verkställighetshandling. En betalning som har mätts ut av gäldenären skall då delas i proportion till de betalningar de har gjort till borgenären.

En särskild bestämmelse behövs dock för det fall att verkställigheten gäller en fullgörelse som borgenären har erhållit och en sådan dom som borgensmannen har erhållit och som avser en skuld som borgensmannen inte har betalt, vilket gör att medlen skall krediteras borgenären. Då skall två domar som gäller samma huvudförpliktelse verkställas. För andra borgenärer skulle det inte vara möjligt att man vid uträkandet av skiftesandelarna skulle beakta samma skuld två gånger. Enligt den föreslagna bestämmelsen skall borgensmannens villkorliga dom då lämnas obeaktad. På motsvarande sätt skall man förfara fastän gäldenären inte alls skulle ha några andra utmätningsskulder.

37 §. *Skiljeavtal*. I paragrafen finns en bestämmelse om användning av avtalsvillkor som gäller skiljeförfarande. Enligt förslaget skall det inte vara möjligt att till en borgensförbindelse som en enskild borgenär ingår foga ett villkor enligt vilket tvister mellan en enskild borgensman och borgenären avgörs i skiljeförfarande. Ett sådant villkor binder inte den enskilde borgensmannen, utan han kan yrka att tvisten behandlas vid allmän underrätt. Avsikten med den föreslagna bestämmelsen är att skydda enskilda borgensmän som inte kan antas vara på det klara med innebörden av och kostnaderna för skiljeförfarande. Borgensmannen kan dock förbinda sig till skiljeförfarande för det fall att

tvisten redan har uppkommit. Så kan man göra t.ex. när en tvist mellan gäldenären och borgenären redan behandlas i skiljeförfarande. Då kan samma skiljemän också avgöra tvisten angående borgen.

Det kan hända att en skiljeklausul har tagits in i ett entreprenad- eller något annat avtal mellan borgenären och gäldenären. Enligt den föreslagna bestämmelsen är det klart att inte heller en skiljeklausul i huvudförbindelsen binder en enskild borgensman, fastän han har varit medveten om den och borgen t.ex. finns antecknad i huvudförbindelsen i fråga. Borgensmannen kan däremot om han så önskar själv återöppna skiljeavtalet.

38 §. *Internationellt förpliktande bestämmelser.* Enligt paragrafen skall de bestämmelser i lagförslaget, som till skydd för enskilda borgensmän är tvingande, anses vara internationellt tvingande. Det innebär att lagens bestämmelser till denna del inte kan åsidosättas genom avtalsvillkor, enligt vilka någon annan stats lag tillämpas på borgen. I takt med att kreditgivning över gränserna ökar är det möjligt att man i borgensförbindelser tar in klausuler enligt vilka tillämplig lag bestäms enligt kreditgivarens förrättningsställe.

Frågan om tillämplig lag regleras i en konvention av den 19 juni 1980, nedan Romkonventionen. Finland har undertecknat avslutningsavtalet i november 1996. Regeringens proposition (RP 103/1998 rd) om ikraftträdande av Romkonventionen har i augusti överlämnats till riksdagen.

Huvudprincipen i Romkonventionen är att parterna kan avtala om tillämplig lag. Denna princip gäller också borgen. Om något lagval inte har gjorts, tillämpas på avtalet lagen i den stat som det har närmast anknytning till. Ett avtal antas ha närmast anknytning till den stat där den part som skall utföra den prestation som är karaktäristisk för avtalet har sin vanliga vistelseort vid avtalsslutet eller, om det gäller ett bolag, en förening eller en annan juridisk person, sin centrala förvaltning. På borgensförbindelser tillämpas således enligt huvudregeln lagen i den stat där borgensmannen bor eller har sin centrala förvaltning.

Artikel 7 i Romkonventionen begränsar parternas rätt att fritt avtala om tillämplig lag. Enligt andra stycket i artikeln hindrar konventionen inte tillämpning av sådana lagbestämmelser i domstolsstaten som skall tillämpas på avtalet oavsett vilken lag som

annars skall tillämpas. Artikel 7 ger uttryck för den allmänt accepterade principen inom privaträtten, enligt vilken vissa lagbestämmelser är direkt tillämpliga. Enligt den föreslagna paragrafen är de tvingande bestämmelser som skyddar enskilda borgensmän och enskilda pantsättare sådana internationellt tvingande bestämmelser som avses i artikel 7.2 i Romkonventionen. De kan inte åsidosättas genom hänvisningar till lagen i en annan stat, om finsk lag annars skulle tillämpas på borgensförbindelsen.

39 §. *Övervakning av avtalsvillkor.* Enligt förslaget skall konsumentombudsmannen övervaka tillämpningen av allmänna avtalsvillkor. Tillsynen kan gälla standardavtal som kreditgivarna gör upp och andra avtalsvillkor som används regelbundet.

Konsumentombudsmannens uppgifter är för närvarande begränsade till avtalsvillkor mellan näringsidkare och konsument. Fastän konsumentkreditavtalen omfattas av konsumentskyddslagen kommer säkerhetsutfästelser som hänför sig till krediter åtminstone delvis att stå utanför lagens tillämpningsområde. Konsumentombudsmannens rätt enligt 84 § kreditinstitutslagen att övervaka kreditinstitutens marknadsföring och de avtalsvillkor de använder gäller också den övervakning som sker uttryckligen med tanke på konsumentskyddet. Finansinspektionen har med stöd av den nämnda paragrafen allmän behörighet att övervaka tillämpningen av kreditinstitutens avtalsvillkor.

En privatperson som ställer en säkerhet kan jämföras med en konsument. En förhandskontroll av att avtalsvillkoren är lagliga bör på samma grunder utsträckas till skydd för enskilda borgensmän och enskilda pantsättare. Konsumentombudsmannen skall således vara behörig att övervaka alla avtal som har betydelse för privatpersoners kreditgivning.

8 kap. Tredjemanspant

40 §. *När panträtten förfaller vid tredjemanspant.* Paragrafen innehåller bestämmelser om förutsättningarna för att borgenären skall kunna kräva betalning ur en pant som har ställts av någon annan än gäldenären.

Enligt paragrafens 1 mom. kan panträtten realiseras genast när huvudförpliktelsen förfaller till betalning. Borgenären behöver inte visa att gäldenären inte kan betala. Panträtten förfaller således på samma sätt som pro-

prieborgen. I en pantförbindelse kan man dock komma överens om villkor som begränsar borgenärens rätt att kräva betalning.

Gällande lag innehåller inte några bestämmelser om huruvida det för att en tredjemanspant skall kunna återopas krävs att det av en myndighet först har konstaterats att gäldenären inte kan betala. Eftersom tredjemanspant i många avseenden kan jämföras med borgen, har det därför föreslagits att de dispositiva bestämmelserna om enkel borgen, vilka förutsätter att gäldenärens betalningsförmåga har konstaterats, borde vara utgångspunkt. Detta avviker från hävdvunnen tolkning i de andra nordiska länderna. Att panten har prioritet har i praktiken säkerställts i standardvillkoren. I föreliggande proposition har det inte ansetts ändamålsenligt att föreslå en sådan ny dispositiv presumtion, vars betydelse i praktiken skulle innebära ett litet skydd för borgensmannen.

Att en panträtt förfaller innebär inte att borgenären genast kan sälja panten. Vid realiseringen måste borgenären iakttä lagstiftningen om försäljning av pant. Bestämmelser om försäljning av lös pant finns i 10 kap. 2 § handelsbalken. Borgenären skall i allmänhet förbehålla pantägaren en en månad lång tid att betala pantskulden innan panten säljs. När panten består av aktier som berättigar till innehav av pantsättarens bostad skall pantsättaren ges minst två månader tid att frivilligt betala huvudförpliktelsen. Fastigheter eller annan intecknad egendom kan borgenären inte sälja själv. Att panträtten förfaller innebär i dessa fall att borgenären får rätt att inleda rättegång och därefter vidta utsökning för att realisera panten.

I paragrafens 2 mom. finns bestämmelser om den inbördes ansvarsordningen mellan en säkerhet som gäldenären har ställt och mellan en tredjemanspant. I momentet hänvisas till 23 § som gäller fyllnadsborgen och enligt vilken utgångspunkten är att en säkerhet som gäldenären har ställt skall realiseras innan ett betalningsanspråk kan riktas mot borgensmannen. Beträffande tredjemanspant innebär detta att borgenären skall realisera gäldenärens säkerhet innan huvudförpliktelsen kan drivas in ur egendom som tillhör någon annan. Den föreslagna bestämmelsen motsvarar principen i rådande rättspraxis.

Att gäldenärens säkerhet är primär gäller enligt förslaget alla slags krediter och bestämmelsen skall också tillämpas på andra

pantsättare än privatpersoner. Bestämmelsen är dock enligt 3 mom. i allmänhet dispositiv. I pantsättningsutfästelsen kan man avtala att borgenären får välja i vilken ordning panter som hör till olika ägare skall säljas. När gäldenärens pant enligt lag har primärt ansvar, kan man naturligtvis inte avtala om någon annan försäljningsordning. Enligt 41 §, som beskrivs nedan, tillämpas vid tredjemanspant bl.a. 3 § 2 mom., enligt vilket en annan persons ansvar för en bostadskredit är sekundärt i förhållande till gäldenärens egendom som ställts som säkerhet. När huvudförpliktelsen består av en bostadsskuld och gäldenärens bostad är säkerhet, skall bostaden säljas innan borgenären kan återropa en tredjemanspant som har ställts av en privatperson.

41 §. *Tillämpning av bestämmelserna om borgen på tredjemanspant.* På tredjemanspant skall i stor utsträckning tillämpas samma bestämmelser som på borgen. I paragrafens 1 mom. uppräknas de bestämmelser i lagförslaget som också tillämpas på tredjemanspant. Nästan alla andra bestämmelser blir tillämpliga än de som gäller det inbördes ansvaret mellan flera borgensmän. De bestämmelser som blir tillämpliga enligt lagförslagets 1 § 3 mom. är som utgångspunkt tvingande när borgenären är kreditgivare och pantsättaren är en i 2 § 9 punkten avsedd enskild pantsättare. För tydlighetens skull konstateras i paragrafen att bestämmelserna om enskilda borgensmän tillämpas på enskilda pantsättare.

Ovan i samband med redogörelsen för 40 § framgick det att man inte vid tredjemanspant tillämpar antagandet enligt 3 § 1 mom. enligt vilket en borgensförbindelse är sekundär i det avseendet att man först måste visa att gäldenären inte kan betala. De andra bestämmelserna i 3 § skall däremot gälla också vid tredjemanspant. Pant som en enskild person har ställt för någon annans bostadskredit är en fyllnadssäkerhet, som kan återopas endast om gäldenärens bostad eller fritidsbostad som ställts som säkerhet först har realiserats. Denna bestämmelse i 3 § 2 mom. är också vid tredjemanspant tvingande till förmån för en privatperson.

Tillämpliga blir också lagförslagets 4–6 och 8–10 § angående vilka av gäldenärens förpliktelser panten säkerställer. Vid särskild pantsättning måste man avtala om vilka av gäldenärens skulder som panträtten gäller och om även räntorna och andra accessoris-

ka kostnader omfattas av panträtten. I en generell pantsättningsförbindelse av en enskild person skall i enlighet med 5 § överenskommas om maximibeloppet och tidsbegränsningar för pantsavret. Pantsättaren svarar dock aldrig för ett högre belopp än vad som är pantföremålets värde, även om det avtalade beloppet skulle vara högre än så. Vid pantsättning genomförs tidsbegränsningen i praktiken vanligen genom ett villkor som innebär att skulder som har uppkommit innan den bestämda tiden löper ut skall omfattas av panträtten. Trots den överenskomna tiden kan pantsättaren dock med stöd av 6 § när som helst säga upp sin generella pantsättningsförbindelse och så förhindra att nya pantkulder uppkommer.

Det särskilda 7 § 1 mom. angående jämkning av borgensansvar tillämpas inte på pantsättning. En borgensförbindelse kan ingås för ett hur stort belopp som helst och helt oberoende av borgensmannens förmögensställning. Pantsättning kan däremot gälla endast den egendom pantsättaren har när panten ställs. Också utan en uttrycklig hänvisning är det klart att den allmänna jämkningsregeln i 36 § avtalslagen, som gäller alla rättshandlingar, också gäller pantsättningsförbindelser.

Bestämmelserna i 11–14 § om kreditgivares informationsplikt är likaså tillämpliga vid tredjemanspant.

En panträtt är i relation till huvudförpliktelsen en likadan accessorisk rättighet som borgen. Den som har ställt en pant för någon annans skuld har rätt att kräva att gäldenären betalar allt det som han har blivit tvungen att betala antingen genom att panten har sålts eller genom att han har betalat frivilligt. Borgenären får inte genom egna åtgärder försvaga pantsättarens möjligheter att driva in sin regressfordran. Bestämmelserna i 15–17 § om när huvudförpliktelsen upphör och om hur den skall bevakas blir således också tillämpliga vid tredjemanspant. Så är det oberoende av att pantborgenären vanligen har rätt att driva in sin fordran ur panten även om fordran är preskriberad eller obebakad vid konkurs, företagssanering eller till följd av offentlig stämning.

Lagförslaget innehåller inte några bestämmelser om hur ansvaret fördelas mellan borgensmän och panthavare vilkas utfästelse gäller samma huvudförpliktelse. I paragrafen hänvisas därför inte till lagförslagets 18 § 1 mom., som gäller verkningarna för andra

borgensmäns ansvar av att en borgensman befrias. Vid tredjemanspant skall däremot 18 § 2 och 3 mom. tillämpas till den del de gäller befriande av en säkerhet som gäldenären har ställt. Om borgenären utan pantsättarens samtycke befriar en säkerhet som gäldenären tidigare har ställt, minskar värdet av denna säkerhet pantsättarens ansvar.

Typiskt för en panträtt är att pantfordran inte preskriberas. Det har inte heller beträffande tredjemanspant ansetts behövt att ändra på denna princip. På tredjemanspant tillämpas inte 19 § 1 och 3 mom. som gäller preskription av borgen. Däremot blir paragrafens 2 mom. tillämpligt, om giltighetstiden för pantsättningen är fast begränsad genom avtal. Bestämmelserna om hur panträtten förfaller finns samlade i lagförslagets 40 §, vilket gör att det inte finns behov av att hänvisa till bestämmelserna i 21–23 § om hur en borgensskuld förfaller. På uppsägningsåtgärder tillämpas däremot 24 §, enligt vilken uppsägning skall riktas såväl mot gäldenären som mot panthavaren innan borgenären kan kräva betalning ur panten.

Bestämmelserna i 25 § om förtida uppsägning som verkställs av borgenären och om betalningstid kan också tillämpas vid tredjemanspant. Bestämmelsen förhindrar omedelbara indrivningsåtgärder mot pantägaren. Enskilda pantsättare skall ges möjlighet att betala skulden inom betalningstiden enligt det ursprungliga kreditavtalet. Det är klart att den som har ställt en tredjemanspant inte behöver ställa ytterligare säkerhet, om de tidigare säkerheterna räcker till för att täcka huvudförpliktelsens belopp. Den som har ställt en tredjemanspant har samma rätt som borgensmannen att betala huvudförpliktelsen i förtid och också att kvitta huvudförpliktelsen med egna eller gäldenärens fordringar (26 och 27 §).

En pantsättare som har betalat av på huvudförpliktelsen får med stöd av 28 och 29 § regressrätt gentemot gäldenären. Också en säkerhet som gäldenären har ställt blir i enlighet med 30 § säkerhet för regressfordran, om den inte redan har realiserats. Gäldenären skall i enlighet med 32 § betala dröjsmålsränta på regressfordran enligt 4 § 3 mom. räntelagen. Regressfordran gentemot gäldenären preskriberas inom de allmänna preskriptionstiderna, enligt 33 § 1 mom. dock alltid så att panthavaren har rätt att driva in sin fordran under minst tre år.

Bestämmelserna för kreditgivare angående

sekretess och begränsningar av rätten att ge ut uppgifter skall enligt 34 § inte hindra att upplysningar om huvudförpliktelsen eller om gäldenären ges ut till den som har ansvar för att huvudförpliktelsen betalas. De i lagen avsedda anmälningarna kan postas till pantsättaren på det sätt som sägs i 35 §.

Också bestämmelserna i 36 § om rättegång blir tillämpliga. Borgenären kan således väcka talan mot pantägaren samtidigt som talan väcks mot gäldenären. Så är det också då en säkerhet av gäldenären inte ännu har sålts och panträkten således inte heller har förfallit. Den nämnda bestämmelsen i 36 § 1 mom. åsidosätter inte rättegångsbalkens tvingande forumbestämmelser. Talan om betalning ur pantsatt fast egendom kan således behandlas endast vid tingsrätten på den ort där fastigheten finns. Pantsättaren kan liksom också borgensmannen väcka en i 36 § 2 mom. avsedd talan om en villkorlig dom gentemot gäldenären.

Lagförslagets bestämmelser skall enligt 38 § anses vara internationellt förpliktande när de på ett tvingande sätt reglerar pantsättning mellan en kreditgivare och en enskild pantsättare. Möjligheten att vid pantsättning fritt välja tillämplig lag förhindras för sin del redan av att valmöjligheten inte gäller sakrättsliga frågor.

Konsumentombudsmannen skall i enlighet med 39 § ha tillsyn över pantsättningsförbindelser av privatpersoner.

42 §. *Överlämnande av pant.* Panträtt för någon annans skuld kan uppstå också så att gäldenären säljer pantsatt egendom till någon annan. Trots ägarbytet består panträkten med oförändrat innehåll. Enligt den föreslagna bestämmelsen skall pantföremålets nye ägare ges de uppgifter som anges i 4 § 2 mom. samt 13 och 14 § angående gäldenärens betalningsdröjsmål, de skulder en generell pant omfattar samt om hur skulden har skötts. Borgenärens informationsplikt börjar först när han har underrättats om den nye ägaren.

De allmänna panträttsliga reglerna skall också beaktas vid ägarbyte. Det är klart att gäldenären t.ex. när han har sålt panten inte får göra nya pantsättningsutfästelser eller utöka pantansvaret utifrån en generell pantsättningsutfästelse som han har gjort tidigare. Den nye ägaren behöver således inte uttryckligen säga upp den generella pantsättningsförbindelsen, men för att förhindra att borgenären får god tro lönar det sig för ho-

nom att så snabbt som möjligt underrätta borgenären om ägarbytet. Också 17 kap. 9 § påverkar borgenärens rätt att realisera en fastighet. En pantborgenär skall enligt den nämnda paragrafen sälja gäldenärens fastighet innan indrivning kan riktas mot ett outbrutet område eller en styckningsfastighet som har överlåtits till någon annan.

Om en pant har ställts av en person som efter att panten ställdes har avstått från sitt uppdrag i gäldenärsbolagets förvaltningsorgan eller avstått från dominerande ägande i bolaget, skall på honom enligt hänvisningsbestämmelsen tillämpas 11 § angående kreditgivares informationsplikt. Då kan pantsättaren också i enlighet med 6 § säga upp sin generella pantsättningsförbindelse.

9 kap. **Ikraftträdande**

43 §. *Ikraftträdande.* Paragrafens 1 mom. innehåller bestämmelser om ikraftträdandet. Avsikten är att lagen skall träda i kraft ungefär ett halvt år efter att den har blivit stadfäst. För ikraftträdandet måste reserveras tillräckligt med tid bl.a. för att göra det möjligt att se över de standardavtalsvillkor och rutiner som används på finansieringsmarknaden.

Paragrafens 2 mom. upphäver de gällande allmänna bestämmelserna om borgen. De bestämmelser som upphävs är de bestämmelser i 10 kap. handelsbalken som gäller borgen och tredjemanspant. Handelsbalkens allmänna bestämmelser om pantsättning förblir i kraft. Borgensförordningen upphävs i sin helhet.

I lagstiftningen finns talrika hänvisningar till bestämmelserna om borgen eller mer allmänna hänvisningar till borgen. Sådana finns bl.a. i lagen om studiestöd och i andra lagar om statsborgen, i 17 kap. 3 § jordabalken och i 3 kap. 20 och 20 a § utsökningslagen. Det skulle inte vara ändamålsenligt att ändra dessa lagrum. Om det på andra ställen i lagstiftningen finns hänvisningar till lagar som upphävs, skall enligt 3 mom. motsvarande bestämmelser i den nya lagen bli tillämpliga. 10 kap. 14 § HB skall dock alltjämt tillämpas då gäldenären ställer en pant till säkerhet för sin egen skuld.

44 §. *Övergångsbestämmelser.* Det är en allmän princip att man på avtal tillämpar den lagstiftning som gällde när avtalet ingicks. Också den föreslagna lagen skall i sin

helhet kunna tillämpas endast på de borgens- eller pantsättningsutfästelser som har gjorts efter att lagen har trätt i kraft. Den nya lagen skall dock ha betydelsefulla retroaktiva verkningar.

Säkerhetsutfästelser är vanligen långvariga. Att parallellt tillämpa ny och gammal lagstiftning skapar praktiska svårigheter. Den nugällande lagstiftningen är dessutom på många punkter oklar och bristfällig. I synnerhet för enskilda borgensmän är det viktigt att deras rättsliga ställning klart framgår av en enda lag. Lagförslaget innehåller flera bestämmelser som förbättrar möjligheterna för den som har ställt en säkerhet att följa hur skulden sköts och att påverka sättet och tidpunkten för betalning av skulden. För att enskilda borgensmäns och pantsättares ställning skall kunna förbättras krävs det att dessa bestämmelser i den nya lagen också tillämpas på förbindelser som har ingåtts när den tidigare lagen gällde.

I övergångsbestämmelserna delas borgensförbindelserna in i två grupper. På borgen mellan enskilda borgensmän och kreditgivare skall med vissa undantag bestämmelserna i den nya lagen tillämpas oberoende av när borgen har ingåtts. Vid andra borgensförbindelser skall utgångspunkten däremot vara att de bestämmelser som gällde när förbindelsen ingicks skall tillämpas. Denna skillnad är motiverad också därför att bestämmelserna i den nya lagen är dispositiva beträffande andra än enskilda borgensmän. Det skulle vara svårt att tolka förbindelserna, eftersom parterna inte genom uttryckliga avtalsvillkor har kunnat förbereda sig på ändringar av de allmänna lagbestämmelserna. Enligt förslaget skall dock vissa bestämmelser i den nya lagen tillämpas på alla slags borgensförbindelser. Avsikten med detta är att förenhetliga bl.a. preskriptions- och förfallotiderna för borgensskulder.

Enligt paragrafens 1 mom. skall bestämmelserna i den nya lagen tillämpas också på borgensförbindelser som enskilda borgensmän har ställt till en kreditgivare innan lagen har trätt i kraft. De tvingande bestämmelserna i lagförslaget åsidosätter inte bara bestämmelserna i tidigare lag utan också villkor i borgensförbindelsen som för borgensmannen är mindre förmånliga än bestämmelserna i den nya lagen. Lagens 3 § 2 mom. samt 7 och 12 § är undantag som skall tillämpas endast på utfästelser som ges efter det att denna lag har trätt i kraft. Om

de nämnda bestämmelserna skulle gälla retroaktivt, kunde de väsentligen inverka på innehållet i och försäkringsvärdet av en borgensutfästelse.

De lagrum som skall tillämpas retroaktivt behandlas nedan i avsnitt 3. Vissa begränsningar i fråga om de situationer i vilka de nya bestämmelserna skall tillämpas ingår nedan i 2, 4 och 5 mom.

Lagförslagens 3 § 2 mom. som gäller fyllnadsborgen för bostadskrediter skall inte tillämpas på tidigare gjorda utfästelser. Om något annat inte uttryckligen har överenskommit, har kreditgivaren inte en på lag grundad skyldighet att sälja gäldenärens bostad som står som säkerhet, förrän ett betalningsanspråk kan riktas mot borgensmannen. När en borgen inte räknas som en fyllnadsborgen, skall inte heller bestämmelsen om verkningarna av skuldsanering i 23 § tillämpas.

Enligt förslaget skall inte heller 7 § om jämkning av borgensansvaret tillämpas på borgensutfästelser som har givits innan lagen har trätt i kraft. I den nämnda bestämmelsen förutsätts att kreditgivaren vid ingäendet av en borgensförbindelsen skall bedöma den enskilda borgensmannens betalningsförmåga och delvis också bära ansvaret för den omständighet att borgensansvaret senare visar sig oskäligt strängt. En sådan här skyldighet att utreda borgensmannens ekonomiska ställning har kreditgivaren inte haft när avtalet har ingåtts. Den senare föreskrivna möjligheten till jämkning enbart på grund av borgensmannens ekonomiska omständigheter kunde på ett oväntat sätt försvaga kreditsäkerheterna. Detta kunde leda till ett behov att i en omfattande mån utreda ingångna borgensförbindelser och åtminstone i vissa enskilda fall kräva tilläggssäkerhet. En retroaktiv bestämmelse skapar dessutom rättslig osäkerhet. I praktiken kan det vara svårt att genomföra en opartisk jämkning med beaktande av bl.a. att beträffande i övrigt likadana borgensförbindelser en del redan har förfallit och borgensskulden betalats.

Med stöd av de nya bestämmelserna går det inte heller att avgöra vilka uppgifter kreditgivaren borde ha givit före ingäendet av en borgensförbindelse. Denna begränsning som gäller 12 § har en praktisk betydelse endast i fråga om sådana borgensförbindelser som har ingåtts före september 1994, eftersom 10 kap. 14 § 1 mom. handelsbalken, som vid nämnda tidpunkt trädde i kraft,

i sak motsvarar den föreslagna bestämmelsen.

Som det konstaterades ovan tillämpas tidigare lag på andra borgensförbindelser som har ingåtts innan lagen har trätt i kraft. Detta gäller också borgen som har ställts av sådana fysiska personer som enligt den nya lagen inte anses vara enskilda borgensmän. På borgensförbindelser som de har ingått tillämpas de bestämmelser som gällde när förbindelsen ingicks samt ytterligare de bestämmelser i 10 kap. handelsbalken som enligt ikraftträdandebestämmelserna i lag 540/1994 skall tillämpas också på borgensförbindelser som har ingåtts tidigare.

Enligt det föreslagna 2 mom. skall i generella borgensförbindelser som har ingåtts under den tidigare lagens giltighetstid tas in en bestämmelse enligt 5 § om maximibelopp och tidsbegränsning för borgensansvaret. Detta skall göras senast när en ny huvudförpliktelse kommer att omfattas av borgen. Begränsningarna är nödvändiga endast i borgensförbindelser mellan enskilda borgensmän och kreditgivare. Bestämmelsen motsvarar ikraftträdandebestämmelsen för ändringen av 10 kap. handelsbalken, men den kan fortfarande behövas i de undantagsfall, där en generell borgensförbindelse inte har ändrats till att motsvara bestämmelsen i 10 kap. 15 § 3 mom. handelsbalken.

På alla tidigare borgensförbindelser skall enligt 3 mom. tillämpas 10, 11, 16–19 och 21–24 § samt 26 § 3 mom. och 32–36 § i lagförslaget. Dessa bestämmelser innebär inte ingrepp i borgensförbindelsernas egentliga innehåll och de gäller omständigheter som man vanligen inte uttryckligen har avtalat om i borgensförbindelserna. Eftersom bestämmelserna i lagförslaget som utgångspunkt är dispositiva i andra förhållanden än dem mellan enskilda borgensmän och kreditgivare, kan man i dessa borgensförbindelser fortfarande åberopa sådana villkor i förbindelsen som avser att avvika från dispositiva lagbestämmelser.

Av de nämnda paragraferna gäller 10 § verkningarna på generell borgen av att borgenärs- eller gäldenärsbolaget ändrar bolagsform eller bolagsstruktur. Det är ändamålsenligt om man inte, t.ex. i en situation där bolag fusioneras, behöver tillämpa olika förfaranden på borgensförbindelser som har ingåtts vid olika tidpunkter. Enligt 11 och 42 § i lagförslaget skall kreditgivaren lämna

upplysningar om huvudförpliktelsen och om gäldenärens betalningsförmåga i den situationen att den som har ställt säkerhet inte längre har en sådan ställning att han kan följa hur skulden sköts. För kreditgivaren har det inte i detta avseende någon betydelse när förbindelsen har ingåtts.

Också bestämmelserna i 16–18 § skall tillämpas på alla slags borgensförbindelser. De gäller verkningarna på borgensmannens ansvar av att borgenären försummar sin omsorgsplikt. Enligt övergångsbestämmelsen i 4 mom. tillämpas de nya bestämmelserna dock endast om försummad bevakning eller befriande av gäldenärens, borgenärens eller någon annans säkerhet sker efter att den nya lagen har trätt i kraft. De nu gällande och de föreslagna bestämmelserna avviker närmast genom att följderna av borgenärens försummelser enligt de nya bestämmelserna bedöms enligt den skada som har orsakats, medan påföljden tidigare har kunnat vara att hela borgen upphör.

Genom övergångsbestämmelserna förenhetligas också de särskilda preskriptionstiderna för borgen. Bestämmelser om preskription av borgensmannens ansvar gentemot borgenären finns i den nya lagens 19 § och bestämmelser om preskription av regressfordran gentemot gäldenären eller en annan borgensman finns i 33 §. Borgensansvaret gentemot borgenären skall i samtliga fall preskriberas inom tre år från det huvudförpliktelsen förföll till betalning. Tidigare preskriptionsbestämmelser skall dock enligt 4 mom. tillämpas när huvudförpliktelsen har förfallit innan den nya lagen har trätt i kraft. Orsaken är att en preskriptionstid som redan har börjat skulle förlängas till borgensmannens nackdel. Tidpunkten när huvudförpliktelsen förfaller, och inte t.ex. den tidpunkt borgenmannen betalar, skall vara avgörande också för borgensmannens regressfordran. Räntan på regressfordran skall likaså bestämmas enligt den nya 32 §, om huvudförpliktelsen förfaller efter att lagen har trätt i kraft.

Även de nya bestämmelserna i 21–22 § om när borgensskulden skall betalas skall tillämpas oberoende av när borgensförbindelsen har ingåtts. Det avgörande vid tillämpningen av lagen är huruvida huvudförpliktelsen har förfallit till betalning före lagen har trätt i kraft eller ej. Det är nämligen nödvändigt att bestämmelserna om när en borgensskuld förfaller till betalning och

om preskription är överensstämmande. Om gäldenärens skuld har förfallit till betalning innan lagen har trätt i kraft, skall tidigare lag tillämpas. I övrigt skall den nya lagens 21 § om enkel borgen tillämpas på sådan laga borgen som har givits under den tidigare lagens tid. I praktiken innebär detta närmast att laga borgen anses ha förfallit till betalning redan när konkurs eller något annat insolvensförfarande har inletts. Som det konstaterades ovan har den föreslagna lagen inte sådan retroaktiv verkan att tidigare ingångna borgensförbindelser som säkerhet för bostadskrediter skulle ändras till fyllnadsborgen. Om borgen dock har ingåtts med villkor som avser fyllnadsborgen, tillämpas bestämmelserna i 23 § om förutsättningarna för att huvudförpliktelsen skall kunna krävas av borgensmannen.

Av tydlighetsskäl föreslås att det skall bestämmas att oberoende av tidpunkten för ingåendet av en borgensförbindelse skall borgensmannen ha rätt att omedelbart utföra en prestation, om en konkurs eller ett annat insolvensförfarande inleds mot gäldenären. Lagförslaget 23 § 3 mom. om ett insolvensförfarande är till sin natur en tvingande reglering. Bestämmelser om insolvensförfarande har vanligen givits en retroaktiv verkan.

Kreditgivarens informationsplikt skall kunna uppfyllas trots lagstiftningen om sekretess och om begränsningar av rätten att lämna ut uppgifter (34 §). Likaså skall enligt 35 § meddelanden till borgensmannen kunna postas. Så som i allmänhet beträffande bestämmelser om rättegång, skall det inte heller vid tillämpningen av 36 § ha någon betydelse när det avtal som är föremål för tvist har ingåtts.

I paragrafens 5 mom. har för tydlighetens skull tagits in en bestämmelse enligt vilken lagförslagets 30 och 31 § inte gäller det inbördes förhållandet mellan borgensförbindelser eller andra säkerheter som har ställts innan lagen har trätt i kraft. Det inbördes förhållandet mellan säkerheter som har ställts tidigare består således oförändrat. Om ny borgen eller en realsäkerhet ställs för en och samma huvudförpliktelse efter att lagen har trätt i kraft, tillämpas däremot bestämmelserna i den nya lagen på denna säkerhets ställning i förhållande till tidigare säkerheter. Har något annat inte avtalats innebär detta bl.a. att borgensförbindelserna har graderat ansvar på det sätt som avses i 30 § 2 mom. Den tidpunkt säkerheterna har ställts inver-

kar indirekt också vid tillämpningen av 18 § angående befriande av borgen eller andra säkerheter. Då måste man nämligen beakta vilka de inbördes ansvarsandelarna mellan borgensmännen är och om en säkerhet också gäller till förmån för en borgensman.

De ovan beskrivna övergångsbestämmelserna tillämpas enligt 6 mom. på motsvarande sätt när det är fråga om en tredjemanspant som har ställts innan lagen har trätt i kraft. Om den som har ställt säkerhet är en enskild pantsättare och borgenären är en kreditgivare, är de bestämmelser som skall tillämpas tvingande till förmån för den enskilde pantsättaren.

1.2. Handelsbalken

10 kap. Om pant

14 §. Handelsbalkens bestämmelser om borgen och tredjemanspant ersätts av den föreslagna lagen om borgen och tredjemanspant. De allmänna bestämmelserna om pantsättning skall dock kvarstå. Även rubriken på 10 kap. ändras på motsvarande sätt.

Enligt förslaget skall 10 kap. 14 § ändras så att den gäller kreditgivares informationsplikt när gäldenären ställer pant som säkerhet för egen skuld. Bestämmelsen ålägger kreditgivaren att ge privatpersoner information om innehållet och innebörden av pantsättningen. Informationsplikten skall vara oberoende av vilket slags egendom som ställs som pant. För tydlighetens skull föreslås i paragrafen en hänvisning till den föreslagna lagen om borgen och tredjemanspant, vilken stadgar om informationsplikt i de fall att pant ställs för någon annans än pantsättarens skulder.

1.3. Lagen om konsumentombudsmannen

1 §. Enligt förslaget skall det höra till konsumentombudsmannens uppgifter att övervaka avtalsvillkor som hänför sig till borgens- och pantsättningsförbindelser, i de fall att det är fråga om förbindelser mellan enskilda borgensmän eller enskilda pantsättare och kreditgivare. I lagen om konsumentombudsmannen föreslås ett tillägg med en hänvisning till den föreslagna lagen om borgen och tredjemanspant.

Som det i punkt 6 har konstaterats, är avsikten att lagen om konsumentombudsmannen skall upphöra att gälla från början av år

1999. Det finns inte behov att inkludera den föreslagna bestämmelsen i den nya lagen om Konsumentverket.

Dessutom föreslås i regeringens proposition med förslag om indrivning av fordringar att bestämmelsen i fråga skall ändras.

1.4. Lagen om konsumentklagonämnden

1 §. Enligt 1 mom. 2 punkten kan konsumentklagonämnden ge rekommendationer angående avgöranden i enskilda tvister som gäller pantsättnings- eller borgensförbindelser som har ingåtts av fysiska personer, med undantag av förbindelser som har samband med näringsverksamhet som bedrivs av den som ger förbindelsen. Det föreslås att ordalydelsen justeras så att den motsvarar begreppen i den föreslagna lagen. Konsumentklagonämndens behörighet skall omfatta tvistemål mellan enskilda borgensmän och enskilda pantsättare samt kreditgivare. Också förbindelser som har ingåtts innan den nya lagen har trätt i kraft skall kunna tas upp till behandling.

2. Ikraftträdande

Lagarna föreslås träda i kraft ungefär ett halvt år efter att de har antagits och blivit stadfästa. Tid före ikraftträdandet behövs för att aktörerna på finansieringsmarknaden i sin egen verksamhet skall kunna beakta förändringarna till följd av den nya lagstiftningen. Det är t.ex. nödvändigt att kreditinstituten ser över sina avtalsmodeller så att de motsvarar den nya lagen. Reformen kräver också omfattande utbildning i kreditinstituten.

3. Lagstiftningsordning

Enligt ikraftträdandebestämmelsen i lagförslag 1 skall lagen delvis tillämpas också på borgens- och pantsättningsförbindelser som har ingåtts innan lagen har trätt i kraft. Enligt vedertaget synsätt gäller egendomsskyddet i regeringsformen också avtalsförhållandenas bestånd och sålunda respektive avtalsparts förmögenhetsrättsliga intressen. Med en vanlig lag kan man inte utan skäl ingripa i gällande avtalsförhållanden. Å andra sidan är den allmänna utgångspunkten att en revidering av en reglering som finns i en vanlig lag kan göras genom en vanlig lag, om något annat inte föranleds av särskilda skäl. Så har t.ex. den nya hyreslagstiftningen (GruU

28/1994 rd) liksom även lagstiftningen om skuldsaneringsförfaranden (GruU 23/1992 rd) med sina retroaktiva verkningar stiftats i vanlig lagstiftningsordning.

Sålunda är inte den principen ovillkorlig som gäller avtalsförhållandenas bestånd och som skyddas av förbudet mot retroaktiv verkan. Enligt grundlagsutskottets nyare utlåtandepraxis gäller de allmänna begränsningsförutsättningarna beträffande de grundläggande rättigheterna också egendomsskyddet (GruU 25/1994 rd, GruU 8/1996 rd och GruU 21/1996 rd). I enlighet med detta skall en reglering som begränsar eller ingriper i en grundläggande rättighet ha godtagbara skäl och vara påkallad av ett vägande samhälleligt behov samt nödvändigt för att uppnå ett godtagbart syfte. Därtill skall man beakta kravet på att regleringen har rätt proportion så att ett ingrepp i en grundläggande rättighet inte ur individens synvinkel leder till ett oskäligt slutresultat.

I fråga om förbudet mot retroaktiv verkan har grundlagsutskottet vedertaget ansett att man i lag kan tydliggöra och komplettera rättsförhållanden så länge som inte ett väsentligen nytt innehåll introduceras i den materiella rätten (GruU 28/1994 rd). De materiella rättigheter och skyldigheter som grundar sig på avtalsparternas avtal får inte på ett väsentligt sätt ändras genom en retroaktiv lag. Å andra sidan kan man i lag föreskriva om sådana ändringar i den materiella rätten som är små och oväsentliga, om regleringen i övrigt uppfyller kraven på ingrepp i en grundläggande rättighet. Sålunda har utskottet ansett att införande av ett strängare skadeståndsansvar för registeransvariga för ett värdeandelsregister med retroaktiv verkan ur egendomsskyddets synpunkt till sin betydelse i sak är ringa, när de retroaktiva bestämmelserna inte hade omedelbara ekonomiska verkningar för de registeransvariga och när arrangemanget även i övrigt kunde anses skäligt (GruU 27/1996 rd).

Enligt grundlagsutskottets utlåtandepraxis kan procedur- och verkställighetsbestämmelser som gäller ett förverkligande av avtalsparternas materiella rättigheter och skyldigheter ges retroaktiv verkan i vanlig lag (GruU 23/1992 rd, GruU 28/1994 rd). Utskottet har ansett att bl.a. bestämmelserna om preskription av en underhållsbidragsfordran, utmätning av lön för betalning av underhållsbidrag, underhållsbidrags förmånsrätt, allokering av influtna betalningar och

dröjsmålsränta är sådana exekutionsrättsliga normer som, även om de riktar sig mot egendom, i regel kan stiftas i vanlig lagstiftningsordning (GruU 9/1998 rd).

Enligt ikraftträdandebestämmelsens 1 mom. skall den föreslagna lagen genast tillämpas på borgen mellan enskilda borgensmän och kreditgivare. Den retroaktiva verkan omfattar dock inte de bestämmelser som inverkar på borgens egentliga innehåll, dvs. borgensmannens skyldighet att betala den huvudförpliktelse för vilken han gått i borgen. Dessutom bör man märka att de föreslagna bestämmelserna undantagslöst ökar den enskilda borgensmannens rättigheter eller åtminstone gör de nuvarande bestämmelserna tydligare. Bestämmelserna är tvingande till förmån för enskilda borgensmän och deras syfte är att skydda den svagare parten i ett avtalsförhållande. Således finns det en godtagbar grund för den föreslagna regleringen.

Ett viktigt syfte med lagen är att förbättra enskilda borgensmäns och enskilda pantsättares ställning. Uppnåendet av målet skulle väsentligen fördröjas, om inte de nya bestämmelserna kunde tillämpas på förbindelser som har ingåtts före lagens ikraftträdande. En retroaktiv tillämpning är således nödvändig för att uppnå ett godtagbart syfte. Därtill är avsikten att förenhetliga de bestämmelser som skall tillämpas på förbindelser som har ingåtts vid olika tidpunkter. Detta förenklar behandlingen av säkerheter, beträffande vilka man annars vore tvungen att under flera år parallellt tillämpa två system. Den föreslagna regleringen är sålunda med tanke på rättssäkerheten och ett entydigt rättsläge påkallad av ett vägande samhälleligt behov.

Omedelbart tillämplig till förmån för enskilda borgensmän är bl.a. bestämmelsen om borgensmannens rätt att säga upp generell borgen (6 §). Rätten att säga upp en generell borgensförbindelse samt borgen som gäller kontokreditavtal innebär att den som har ställt säkerheten kan förhindra att hans ansvar utökas mot hans vilja. Inte ens så som retroaktiv äventyrar bestämmelsen kreditgivarens intresse, eftersom borgensförbindelsens upphörande kan beaktas när beslut fattas om ny kredit. Sålunda kan inte den föreslagna bestämmelsen anses oskälig gentemot kreditgivaren.

Kreditgivare är med stöd av lagförslaget skyldiga att under kredittiden lämna infor-

mation till borgensmän (4 § 2 mom., 13 och 14 §). Det har i lagstiftningspraxis ansetts möjligt att i vanlig lagstiftningsordning lagstifta om informationsplikt. T.ex. lagen om ändring av 10 kap. handelsbalken, genom vilken informationsplikt infördes även beträffande tidigare förbindelser, har stiftats i vanlig ordning. Informationsplikt kan anses som en sådan omständighet som gäller procedurer och som därför kan ges retroaktiv verkan i vanlig lagstiftningsordning.

Lagförslagens 20 och 25–27 § gäller det sätt på vilket en borgensman kan uppfylla sin betalningsskyldighet. En enskild borgensman kan med stöd av 20 § ersätta sin borgensförbindelse med en annan minst lika betryggande säkerhet. Enligt den föreslagna 25 § kan en enskild borgensman uppfylla sin betalningsskyldighet enligt de tidigare kreditvillkoren, fastän skulden har sagts upp gentemot gäldenären, om tilläggsäkerhet ställs för betalning av huvudförpliktelsen. Avsikten med bestämmelsen är att minska de problem som drabbar enskilda personer av att borgensansvaret plötsligt realiserar. Enligt lagförslagens 26 § får borgensmannen använda sig av gäldenärens eller borgenärens rätt att i förtid säga upp skulden och betala den. Borgensmannen kan enligt 27 § också använda sig av kvittning som betalning, på vissa villkor även med gäldenärens fordran. Dessa bestämmelser försvagar inte borgenärens rätt till betalning, men de ökar borgensmannens möjligheter att påverka tidpunkten och sättet för betalning. För kreditinstituten kan bestämmelserna i vissa fall fördröja eller tidigarelägga betalningen av skulden, men förslagens effekt i saken är dock så liten att den inte kan anses oskälig gentemot kreditinstituten.

De lagrum som nämns i 2 mom. i övergångsbestämmelsen skall tillämpas på alla slags borgensförbindelser. Eftersom de föreslagna bestämmelserna är dispositiva för andra än för enskilda borgensmän, kommer lagen inte i sig att förändra vad som har avtalats i andra borgensförbindelser. Bestämmelserna i fråga gäller bl.a. borgenärens informationslikt, sättet att skicka informationen och rättegångsförfarandet. Här är det inte fråga om ett retroaktivt ingrepp i det centrala innehållet beträffande materiella rättigheter och skyldigheter i en borgensförbindelse utan om en närmare reglering av procedurerna.

Enligt den föreslagna övergångsbestäm-

melsen skall de nya bestämmelserna om preskription av borgensskulder och borgensfordringar tillämpas också på borgensförbindelser som har ingåtts tidigare. Beroende på betalningsvillkoren i avtalet om huvudförpliktelsen kommer lagförslaget antingen att förlänga eller förkorta den tid inom vilken borgenären skall framställa sitt krav till borgensmannen. Rätten för en borgensman som har betalt skulden att kräva betalning av gäldenären eller av andra borgensmän förlängs. Att skulden preskriberas kan dock inte vara en sådan omständighet med stöd av vilken borgenemannen kan förvänta sig att bli fri från ansvaret. Borgensmannen kan med fog inte utgå från att borgenären förfar vårdslöst. Preskriptionstiden kan således inte anses som central för innehållet i en borgensförbindelse (GruU 9/1998 rd). Situationen är en

annan när preskriptionstiden för skulden har börjat löpa och möjligheten av preskription har blivit konkret och kanske är mycket nära. Enligt övergångsbestämmelsen skall därför de tidigare bestämmelserna alltid tillämpas när fordran har förfallit innan lagen har trätt i kraft.

I enlighet med vad som sagts ovan anser regeringen att lagförslag 1 till alla delar kan stiftas i vanlig lagstiftningsordning. Med hänsyn till de frågor som gäller de grundläggande rättigheterna anser regeringen dock att också grundlagsutskottets utlåtande bör inhämtas under riksdagsbehandlingen.

Med stöd av vad som anförts ovan föreläggs Riksdagen följande lagförslag:

1.

Lag

om borgen och tredjemanspant

1 kap.

Allmänna bestämmelser

1 §

Tillämpningsområde och lagens dispositiva natur

Denna lag gäller borgen och pantsättning till säkerhet för andras skulder. Om det i någon annan lag finns bestämmelser som avviker från denna lag skall de tillämpas.

Denna lag tillämpas till den del något annat inte följer av borgens- eller pantsättningsförbindelsen, av praxis som parterna har iakttagit eller av handelsbruk eller annan för parterna bindande sedvänja.

Om inte något annat bestäms nedan, får avvikelser från lagens bestämmelser dock inte göras genom avtal till borgensmannens eller pantsättarens nackdel i de fall då en i denna lag avsedd enskild borgensman eller enskild pantsättare ger en utfästelse till en kreditgivare.

2 §

Definitioner

I denna lag avses med

1) *borgen* en utfästelse genom vilken den som ger utfästelsen (*borgensmannen*) åtar sig att gentemot borgenären svara för någon annans (*gäldenärens*) förpliktelse (*huvudförpliktelsen*),

2) *enkel borgen* en borgen enligt vilken borgensmannen svarar för huvudförpliktelsen endast om betalning inte fås av gäldenären,

3) *proprieborgen* en borgen enligt vilken borgensmannen svarar för huvudförpliktelsen så som en personligt ansvarig gäldenär,

4) *fyllnadsborgen* en borgen enligt vilken borgensmannen svarar för huvudförpliktelsen endast till den del betalning inte kan erhållas av egendom som ställts till säkerhet för huvudförpliktelsen,

5) *generell borgen* en borgen som gäller

också annat än enbart en specificerad huvudförpliktelse,

6) *enskild borgensman*, en fysisk person som ställt borgen, dock inte den som när borgen ställdes var verkställande direktör, medlem i styrelsen, förvaltningsrådet eller något jämförbart organ eller ansvarig bolagsman i den sammanslutning eller stiftelse som är gäldenär eller i dess moderbolag eller stiftare i sammanslutningen, eller som direkt eller indirekt har minst en tredjedel av aktierna i ett aktiebolag eller av den rösträtt aktierna ger eller som har motsvarande ägarandel eller inflytande i någon annan sammanslutning,

7) *kreditgivare* en näringsidkare som i sin näringsverksamhet beviljar kredit eller ställer säkerheter mot borgen eller annan säkerhet,

8) *tredjemanspant* en utfästelse genom vilken den som ger utfästelsen (*pantsättaren*) ger egendom (*pant*) åt borgenären till säkerhet för uppfyllande av någon annans förpliktelse och med

9) *enskild pantsättare* en fysisk person som har gjort en tredjemansutfästelse, dock inte den som, på det sätt som nämns i punkt 6, vid tidpunkten för pantsättningen hör till ett organ i en sammanslutning eller stiftelse som är gäldenär eller som vid nämnda tidpunkt är dess ägare eller stiftare.

2 kap.

Borgens innehåll

3 §

Omfattningen av borgensmannens ansvar

Om borgen inte har ställts som proprieborgen eller något annat inte har avtalats, anses utfästelsen vara enkel borgen.

En borgen som en enskild borgensman har ställt till en kreditgivare är fyllnadsborgen, om krediten har beviljats huvudsakligen för att förvärva eller reparera en bostad eller en fritidsbostad och egendomen i fråga utgör säkerhet för krediten.

Har flera borgensförbindelser ställts för samma huvudförpliktelse och har något annat inte avtalats, svarar varje borgensman gentemot borgenären för hela huvudförpliktelsen.

4 §

Borgensmannens ansvar för extra kostnader

En borgensförbindelse anses omfatta förpliktelsens kapital, om det inte har avtalats att den också skall omfatta ränta eller andra extra kostnader.

Borgenären skall underrätta borgensmannen om gäldenärens dröjsmål med betalning inom en månad från det att dröjsmålet började. Gör borgenären det senare, svarar borgensmannen för ränta, dröjsmålsränta eller annan tidsbunden gottgörelse först från det underrättelsen gavs eller avsändes. Om borgenären kan visa att borgensmannen på annat sätt har varit medveten om betalningsdröjsmålet, svarar borgensmannen för gottgörelsen från den tidpunkt då borgensmannen fick kännedom om dröjsmålet.

5 §

Begränsningar som gäller generell borgen

I en generell borgen skall bestämmas det högsta belopp som borgensmannens ansvar omfattar samt den tid borgen gäller eller den tid i fråga om vilken borgensmannen blir ansvarig för huvudförpliktelser som då uppkommer eller förfaller till betalning.

Om en generell borgensförbindelse inte har begränsats enligt 1 mom., svarar borgensmannen för en huvudförpliktelse endast om borgensförbindelsen har ställts i samband med att huvudförpliktelsen ingicks eller om förpliktelsen hade uppkommit innan borgen ställdes och borgensmannen då var medveten om den.

6 §

Begränsning av borgensmannens ansvar

Borgensmannen kan så länge en generell borgen gäller bestämma en tidpunkt efter vilken han inte svarar för nya huvudförpliktelser. Begränsningen träder i kraft när borgensmannens meddelande om den har nått borgenären, om inte en senare tidpunkt har

angetts i meddelandet.

Bestämmelserna i 1 mom. tillämpas också på borgen som har ställts för en sådan kontokredit där borgenärens fordran varierar enligt hur mycket kredit som faktiskt utnyttjas.

7 §

Jämkning

En enskild borgensmans ansvar gentemot en kreditgivare kan jämkas, om beloppet av den huvudförpliktelse som borgensmannen skall betala är oskäligt högt i förhållande till borgensmannens ekonomiska ställning och kreditgivaren när borgen ställdes kände eller borde ha känt till att borgensmannens ansvar står i uppenbart missförhållande till hans möjligheter att klara av betalningsförpliktelser. Vid jämkningen skall hänsyn tas till borgensmannens ålder, betalningsförmåga och andra omständigheter vid givandet av borgen och därefter.

Angående jämkning av oskäliga villkor gäller dessutom 36 § lagen om rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (228/1929).

8 §

Ändring av villkoren för huvudförpliktelsen

En ändring av villkoren för huvudförpliktelsen till borgensmannens nackdel binder inte borgensmannen, om han inte har gett sitt samtycke till ändringen eller om borgen inte har ställts i form av generell borgen.

Utän borgensmannens samtycke kan avtal dock träffas angående förlängning av betalningstiden eller andra ändringar av villkoren för huvudförpliktelsen, om verkningarna för borgensmannens ansvar är små eller om grunden för ändringen har preciserats i samband med huvudförpliktelsen.

9 §

Ny borgenär

Borgensmannen svarar för huvudförpliktelsen gentemot en borgenär på vilken fordran har övergått. Den som har ställt generell borgen svarar inte utan särskild utfästelse för de fordringar som uppkommer efter att hu-

vudförpliktelsen har övergått eller som den borgenär som har tagit emot överlåtelsen hade innan huvudförpliktelsen övergick.

En borgensman som har ställt generell borgen svarar inte för de av gäldenärens förpliktelser beträffande vilka fordran har överförts på den borgenär som har erhållit denna borgen.

10 §

Ändringar av bolagsform och bolagsstruktur

En borgensman som har ställt generell borgen svarar för förpliktelser som har uppkommit efter att den sammanslutning som är borgenär har ändrat bolagsform. För förpliktelser som har uppkommit efter delning eller fusion svarar borgensmannen endast ifall han har underrättats om delningen eller fusionen och om möjligheten enligt 6 § att begränsa ansvaret och ifall han inte inom en i underrättelsen nämnd tid om minst en månad har meddelat borgenären att ansvaret begränsas.

Om ett kreditinstitut som avses i 2 § kreditinstitutslagen (1607/1993) fusioneras med ett annat kreditinstitut, svarar en borgensman som har ställt generell borgen också för förpliktelser som har uppkommit efter fusionen, även om en anmälan enligt 1 mom. inte har gjorts.

En borgensman som har ställt generell borgen svarar inte för förpliktelser som har uppkommit efter att den sammanslutning som är gäldenär har ändrat bolagsform, fusionerats eller delats. Detta gäller dock inte när ett öppet bolag blir kommanditbolag, ett kommanditbolag blir öppet bolag, ett privat aktiebolag blir publikt aktiebolag eller när ett publikt aktiebolag blir privat.

11 §

Ändrad ställning för borgensmannen

Om en fysisk person som har ställt borgen inte längre på det sätt som sägs i 2 § 6 punkten hör till organen i en sammanslutning eller stiftelse som är gäldenär eller längre är dess ägare och borgenären har underrättats om detta, skall han efter underrättelsen anses vara enskild borgensman vid tillämpningen av 4 § 2 mom. samt 6, 13 och 14 §.

3 kap.

Information till borgensmannen

12 §

Informationsplikt innan borgen ställs

Innan borgen ställs skall kreditgivaren ge enskilda borgensmän en redogörelse för vilka förpliktelser och extra kostnader som borgensförbindelsen omfattar och vilka förutsättningarna är för att betalning skall kunna krävas av borgensmannen samt redogöra för övriga omständigheter som har väsentlig betydelse för borgensmannens ställning. Om redogörelsen ges skriftligen, skall den ges senast dagen innan borgen ställs.

Innan borgen ställs skall kreditgivaren underrätta en enskild borgensman om sådana förpliktelser och andra omständigheter i anslutning till gäldenärens betalningsförmåga vilka kan antas ha betydelse för borgensmannen.

Försummar kreditgivaren sin skyldighet enligt 1 mom. eller att enligt 2 mom. ge information om en sådan omständighet som han kände eller borde ha känt till och kan försummelsen antas ha påverkat borgensförbindelsen, kan borgensmannens ansvar jämkas.

13 §

Informationsplikt medan generell borgen är i kraft

En enskild borgensman som har ställt generell borgen skall med sex månaders mellanrum få information av kreditgivaren om huvudförpliktelsens obetalda kapital, ifall det inte har avtalats att borgensmannen utan dröjsmål skall underrättas om nya huvudförpliktelser. Detsamma gäller när en enskild borgensman har gett en kreditgivare en borgensförbindelse som gäller sådan kontokredit enligt vilken kreditgivarens fordran varierar beroende på hur mycket kredit som faktiskt utnyttjas.

Försummar kreditgivaren sin skyldighet enligt 1 mom. och kan försummelsen antas ha påverkat borgensförbindelsen, kan den enskilde borgensmannens ansvar jämkas.

14 §

Borgensmannens rätt att få upplysningar

Borgensmannen har rätt att på begäran få upplysningar av borgenären om huvudförpliktelsen.

Kreditgivaren skall medan borgensförbindelsen är i kraft på begäran underrätta en enskild borgensman om sådana förpliktelser och andra omständigheter i anslutning till gäldenärens betalningsförmåga vilka kan antas ha betydelse för borgensmannen. Informationsplikten enligt detta moment gäller endast sådana omständigheter som kreditgivaren känner till och som borgensmannen kan upplysas om utan särskilda utredningar eller beträffande vilka kreditgivaren kan skaffa upplysning från kreditupplysningsregister som denne har tillgång till. Kreditgivaren har rätt att av borgensmannen få en skäligen ersättning för kostnaderna för att lämna upplysningarna.

Försummar borgenären sin informationsplikt enligt 1 eller 2 mom. och kan försummelsen antas ha påverkat borgensförbindelsen, kan borgensmannens ansvar sättas ned.

4 kap.

Minskning och upphörande av borgensmannens ansvar

15 §

Upphörande av borgensmannens ansvar

Borgensmannens ansvar gentemot borgenären upphör när huvudförpliktelsen är betald eller när den annars har upphört.

I lagen om återvinning till konkursbo (758/1991) finns bestämmelser om borgensmannens ställning när en betalning går åter till följd av återvinning.

16 §

Bevakning av huvudförpliktelsen

Om borgenären låter bli att uppge sin fordran i samband med offentlig stämning som gäller gäldenären, i företagssaneringsförfarande som gäller gäldenären, i gäldenärens

konkurs eller i något annat förfarande som gäller betalningsoförmåga, befrias borgensmannen från borgensansvaret till den del borgenären genom att bevaka sin fordran hade fått betalning för huvudförpliktelsen ur gäldenärens eller konkursboets tillgångar.

17 §

Befrielse av gäldenären från ansvar

Om borgenären befriar gäldenären eller någon solidariskt ansvarig gäldenär från ansvar utan borgensmannens samtycke, upphör borgensmannens ansvar gentemot borgenären. Om befrielsen gäller endast en del av huvudförpliktelsen eller om den gäldenär som befrias från ansvar endast svarade för en del av huvudförpliktelsen, upphör borgensmannens ansvar till denna del.

Borgenären får hos borgensmannen driva in fordran enligt huvudförpliktelsen på de tidigare villkoren, fastän villkoren för huvudförpliktelsen för gäldenärens vidkommande har ändrats i saneringsförfarande enligt lagen om skuldsanering för privatpersoner (57/1993) eller lagen om företagsanering (47/1993).

18 §

Befrielse av borgensmannen från ansvar och avstående från annan säkerhet

Om borgenären helt eller delvis befriar en av flera borgensmän som är ansvariga för samma huvudförpliktelse från borgensansvaret, svarar var och en av de andra borgensmännen gentemot borgenären endast för sin egen andel. Andelarna bestäms enligt vilket belopp borgensmännen med stöd av 31 § 1 och 2 mom. sinsemellan svarar för huvudförpliktelsen. Avtal mellan borgensmän om fördelning av ansvaret beaktas endas om borgenären har varit medveten om de när han befriar en borgensman från ansvar.

Om borgenären avstår från någon annan säkerhet som har ställts för huvudförpliktelsen och som enligt 30 § gällde till förmån för borgensmannen, befrias borgensmanne från borgensansvaret till den del säkerheter värde hade räckt till för betalning av huvudförpliktelsen. Detsamma gäller om säkerhetens värde sjunker till följd av borgenärens

åtgärder eller försummelser.

I borgen får avvikelser göras från bestämmelserna i 1 eller 2 mom., om inte säkerheten enligt lag i första hand ansvarar för betalning av huvudförpliktelsen. Utan borgensmannens samtycke får dessutom en sådan annan borgen eller säkerhet frigöras som har ställts efter att borgensförbindelsen gavs och som inte förutsattes när borgensförbindelsen gavs.

19 §

Preskription av borgen

Borgenären förlorar sin rätt gentemot borgensmannen, om han inte inom tre år efter att huvudförpliktelsen förföll till betalning kräver betalning av borgensmannen. Preskriptionen avbryts också, om borgenären påminner borgensmannen om borgen eller om borgensmannen betalar av på huvudförpliktelsen. Efter avbrott i preskriptionstiden börjar en ny tre års preskriptionstid.

Här borgen ställts för att gälla en bestämd tid, förlorar borgenären sin rätt gentemot borgensmannen, om han inte kräver betalning av borgensmannen innan denna tid löper ut.

En borgensförbindelse preskriberas dessutom, på det sätt som sägs i förordningen om preskription i fordringsmål och om offentlig stämning på borgenärer (32/1868), i tio år efter det förbindelsen gavs.

20 §

Säkerhet i stället för borgen

En enskild borgensman befrias från borgensansvaret gentemot en kreditgivare, om kreditgivaren i stället för borgensförbindelsen ges en annan borgensförbindelse eller någon annan säkerhet som bedöms vara tillräcklig för att täcka huvudförpliktelsen. Kreditgivaren är dock inte skyldig att godkänna någon annan borgen än borgen av ett sådant samfund som avses i 3 kap. 20 § 3 mom. utsökningslagen (37/1895).

Den nya borgensförbindelse eller säkerhet som avses i 1 mom. träder i stället för den tidigare borgensförbindelsen så att de inbördes ansvarsförhållandena mellan dem som ställt borgen eller säkerhet för samma huvudförpliktelse inte förändras.

5 kap.

Indrivning av huvudförpliktelsen hos borgensmannen

21 §

När enkel borgen förfaller

Vid enkel borgen får borgenären kräva betalning av borgensmannen när huvudförpliktelsen har förfallit till betalning och

1) det inte har varit möjligt att hos gäldenären mäta ut tillgångar som uppenbart skulle räcka till för att täcka hela huvudförpliktelsen,

2) gäldenären har försatts i konkurs,

3) förfarande enligt lagen om skuldsanering för privatpersoner eller lagen om företagsanering har inletts för gäldenärens vidkommande eller ett interimistiskt förbud beträffande huvudförpliktelsen har förordnats i sådant förfarande, eller

4) något annat förfarande på grund av betalningsoförmåga har inletts gentemot gäldenären med stöd av ett beslut av en myndighet eller domstol och förfarandet förhindrar indrivning av huvudförpliktelsen i utsökningsväg.

22 §

När proprieborgen förfaller

Vid proprieborgen får borgenären kräva betalning av borgensmannen när huvudförpliktelsen har förfallit till betalning.

23 §

När fyllnadsborgen förfaller

Vid fyllnadsborgen får borgenären kräva betalning av borgensmannen när säkerheten har sålts eller när det vid utsökning har konstaterats att det finns hinder mot att sälja säkerheten. Borgensmannen blir också betalningsskyldig, om han efter att huvudförpliktelsen har förfallit till betalning har meddelat borgenären att han inte kräver att säkerheten säljs.

Om gäldenären i samband med skuldsanering för privatpersoner eller företagsanering behåller egendom som utgör säkerhet, får borgenären kräva betalning av den som ställt fyllnadsborgen endast beträffande den del av

huvudförpliktelsen som inte blir betald enligt betalningsprogrammet. Borgensmannen svarar dock inte för dröjsmålsränta som medan betalningsprogrammet gäller skulle belöpa sig på den skuld som gäldenären skall betala. Om säkerheten senare omvandlas till pengar, får borgenären kräva betalning av borgensmannen enligt de tidigare villkoren med undantag av ovan nämnd dröjsmålsränta.

24 §

Uppsägningsåtgärder

Om särskilda uppsägningsåtgärder gentemot gäldenären krävs för att huvudförpliktelsen skall förfalla till betalning, får borgenären kräva betalning av borgensmannen endast om uppsägningsåtgärden har riktats mot både gäldenären och borgensmannen. Om huvudförpliktelsen skall uppfyllas först efter en bestämd tid efter att skulden förföll, blir borgensmannen betalningsskyldig när denna tid har förflutit också efter den uppsägningsåtgärd som riktats mot honom.

Har gäldenären försatts i konkurs, får borgenären kräva betalning av borgensmannen utan att uppsägningsåtgärder riktas mot gäldenären. Detsamma gäller, om förfarande enligt lagen om skuldsanering för privatpersoner eller lagen om företagssanering har inletts för gäldenärens vidkommande eller ett interimistiskt förbud beträffande huvudförpliktelsen har utfärdats i sådant förfarande.

25 §

Enskild borgensmans rätt att betala huvudförpliktelsen enligt det ursprungliga avtalet

Om huvudförpliktelsen har sagts upp till följd av betalningsdröjsmål, har en enskild borgensman rätt att betala huvudförpliktelsen till kreditgivaren i enlighet med de betalningsvillkor som skulle ha gällt om inte skulden hade förfallit till betalning i förtid. Ett villkor för detta är att den enskilde borgensmannen betalar det försenade beloppet inom en minst en månad lång frist som kreditgivaren bestämmer och att sådan annan borgen eller säkerhet ställs för huvudförpliktelsen som bedöms vara tillräcklig för att täcka huvudförpliktelsen. Kreditgivaren är

dock inte skyldig att godkänna någon annan borgen än borgen av ett sådant samfund som avses i 3 kap. 20 § 3 mom. utsökningslagen. Det som sägs ovan gäller också om huvudförpliktelsen har sagts upp till följd av befarat dröjsmål hos gäldenären eller någon annan jämförbar orsak.

Huvudförpliktelsen anses ha förfallit till betalning för gäldenären och andra borgensmän fastän en enskild borgensman i enlighet med 1 mom. betalar huvudförpliktelsen enligt betalningsvillkoren för det ursprungliga avtalet.

26 §

Borgensmannens rätt att betala i förtid

Borgensmannen får betala en förfallen huvudförpliktelse under samma förutsättningar som gäldenären. Borgensmannen får också betala en huvudförpliktelse som inte har förfallit, om gäldenären hade haft rätt att i förtid säga upp skulden till betalning. Borgensmannen har rätt att betala med pengar även om gäldenären har förpliktat sig till en prestation av något annat slag.

Om borgenären till följd av gäldenärens avtalsbrott har rätt att säga upp huvudförpliktelsen, får borgensmannen fullgöra huvudförpliktelsen. Borgenären har då inte rätt att av borgensmannen kräva mer än vad gäldenären hade varit skyldig att prestera, om borgenären hade sagt upp huvudförpliktelsen.

Vad som sägs i 2 mom. gäller också om gäldenären har försatts i konkurs eller om förfarande enligt lagen om skuldsanering för privatpersoner eller lagen om företagssanering har inletts för gäldenärens vidkommande.

27 §

Borgensmannens kvittningsrätt

Borgensmannen får fullgöra sin betalning genom att kvitta huvudförpliktelsen mot en fordran som han har på borgenären.

Om borgenären kräver betalning av borgensmannen, får borgensmannen kvitta sådana fordringar som gäldenären har hos borgenären och som borgenären hade fått kvitta huvudförpliktelsen mot. Borgenären skall på begäran av borgensmannen lämna de uppgifter som behövs för kvittning.

6 kap.

31 §

Regressrätt*Regressrätt gentemot annan borgensman*

28 §

Regressrätt gentemot gäldenären

Borgensmannen har rätt att av gäldenären få det belopp av huvudförpliktelsen som han har betalat till borgenären.

29 §

Utredning om skyldigheten att fullgöra huvudförpliktelsen

När borgenären har framställt betalningsanspråk gentemot borgensmannen skall gäldenären på begäran av borgensmannen lämna de upplysningar som behövs för att betalningsskyldigheten skall kunna konstateras. Om borgensmannen, med beaktande av gäldenärens upplysningar och andra omständigheter, inte har grundad anledning att vägra betala förpliktelsen, får borgensmannen efter betalningen regressrätt gentemot gäldenären, även om gäldenären inte hade varit betalningsskyldig.

30 §

Borgensmannens rätt till säkerheter

Borgensmannen har samma rätt som borgenären att få sin regressfordran betald ur en säkerhet som gäldenären har ställt för huvudförpliktelsen. Har borgensmannen inte betalat hela huvudförpliktelsen eller har säkerheten innan borgensförbindelsen ingicks ställts som säkerhet även för någon annan fordran, får borgensmannen denna rätt efter borgenärens fordran.

Vid borgen får undantag göras från 1 mom., om inte säkerheten med stöd av lag har primärt ansvar för att skulden betalas.

Har säkerheten ställts av någon annan än gäldenären, får borgensmannen rätt till säkerheten endast om det har överenskommits så angående ansvarsförhållandet mellan borgensmannen och den som har ställt säkerheten.

Om flera borgensförbindelser har ställts för en och samma huvudförpliktelse samtidigt eller så att de har varit beroende av varandra och har något annat inte överenskommits om borgensmännens inbördes ansvar, har en borgensman rätt att av varje annan borgensman få en enligt huvudtalet bestämd andel av det belopp som han har betalat på grund av sin borgensförbindelse. Borgensmannen har regressrätt till den del han har erlagt betalning för en förfallen huvudförpliktelse utöver sin egen andel och hans betalning har minskat de andra borgensmännens borgensansvar.

Har flera borgensförbindelser för en och samma huvudförpliktelse ställts under olika tider och oberoende av varandra och har något annat inte överenskommits om borgensmännens inbördes ansvar, har en borgensman rätt att av en borgensman som har ställt borgen tidigare få hela det belopp som han har betalat på grund av sin förbindelse. Den som har gått i borgen tidigare har inte regressrätt gentemot den som har gjort det senare.

Har någon av borgensmännen inte betalat regressfordran inom en månad efter att det begärdes av honom eller har det på det sätt som anges i 21 § konstaterats att han är betalningsoförmögen, har den borgensman som har betalat skulden rätt att kräva att de andra borgensmännen betalar sin andel av den obetalda regressfordran. Andelarna bestäms mellan borgensmännen i samma förhållande som borgensmännen också annars svarar för regressfordran.

32 §

När regressfordran förfaller till betalning samt dröjsmålsränta på regressfordran

Borgensmannens rätt att av gäldenären eller andra borgensmän få betalning för sin regressfordran uppkommer när han har betalat av på huvudförpliktelsen, dock inte förrän huvudförpliktelsen har förfallit till betalning.

Har inte något annat överenskommits, har borgensmannen rätt att av gäldenären eller andra borgensmän få i 4 § 3 mom. räntelagen (633/1982) avsedd dröjsmålsränta på sin

fordran räknat från det han fick rätt att driva in sin regressfordran. Om någon av borgensmännen inte ännu har blivit skyldig att betala huvudförpliktelsen, börjar dennes skyldighet att betala dröjsmålsränta en månad efter att regressanspråk har riktats mot honom.

33 §

Preskription av regressfordran

Borgensmannens regressfordran på gäldenären preskriberas på det sätt som gäller för preskription av huvudförpliktelsen i fråga. Regressfordran preskriberas dock tidigast tre år efter att borgensmannen fick rätt att driva in sin regressfordran hos gäldenären.

Borgensmannens regressfordran gentemot en annan borgensman preskriberas, om han inte kräver betalning inom tre år räknat från att han fick rätt att driva in sin regressfordran hos den andra borgensmannen. Preskriptionen avbryts också när borgensmannen påminner den andra borgensmannen om regressfordran eller när denne betalar av på regressfordran. Efter avbrott av preskriptionstiden börjar en ny tre års tid.

7 kap.

Särskilda bestämmelser

34 §

Rätt att lämna upplysningar

De upplysningar som avses i 4 §, 12–14 § och 27 § får lämnas till borgensmannen utan hinder av begränsningar som gäller tystnadsplikt avseende borgenären samt utlämnande av personuppgifter.

35 §

Postande av meddelanden

Borgenären kan tillställa borgensmannen meddelanden som avses i denna lag per post under den adress som borgensmannen har uppgett eller som borgensmannen senare har anmält till magistraten.

Borgensmannen anses vid tillämpning av 10 § 1 mom., 24 § och 25 § 1 mom. ha fått kännedom om meddelandet den sjunde da-

gen efter att meddelandet postades.

Vad som sägs i 1 och 2 mom. gäller yrkanden som borgensmannen ställer enligt 31 § 3 mom. och 32 § 2 mom.

36 §

Bestämmelser om rättegång

Talan av borgenären mot borgensmannen kan behandlas i samma rättegång där gäldenären krävs på betalning, även om betalningsskyldighet inte ännu har uppstått med anledning av 21 eller 23 §.

När huvudförpliktelsen har förfallit till betalning kan borgensmannen väcka talan mot gäldenären för att få sin regressfordran, även om han inte har betalat huvudförpliktelsen.

Borgensmannen har rätt att begära verkställighet av en dom som avses i 2 mom. Betalning som gäldenären gjort redovisas till borgensmannen tills det täcker det belopp som borgensmannen har betalat av huvudförpliktelsen. Resten av betalningen redovisas till borgenären, varvid betalningen minskar borgensmannens borgensansvar. Om en av borgensmannen erhållen dom och en av borgenären erhållen dom angående samma huvudförpliktelse skall verkställas samtidigt, skall vid utsökning borgensmannens dom beaktas endast till den del borgensmannen har betalat huvudförpliktelsen.

37 §

Skiljeavtal

Ett villkor enligt vilket en tvist avgörs i skiljeförfarande binder inte en enskild borgensman, om villkoret har avtalats före tvisten.

38 §

Internationellt förpliktande bestämmelser

Om det inte är möjligt att genom avtal göra avvikelser från en bestämmelse i denna lag till en enskild borgensmans nackdel, kan undantag inte heller göras till hans nackdel genom ett avtal enligt vilket lagen i en främmande stat skall tillämpas på borgen som ställts av den enskilde borgensmannen till

förmån för kreditgivaren, om denna lag annars skulle tillämpas på borgensförbindelsen.

39 §

Övervakning av avtalsvillkor

Konsumentombudsmannen övervakar tillämpningen av avtalsvillkor mellan kreditgivare och enskilda borgensmän.

8 kap.

Tredjemanspant

40 §

När panträtten förfaller vid tredjemanspant

Borgenären har med stöd av tredjemanspant rätt att få betalning ur panten när huvudförpliktelsen har förfallit till betalning.

Har gäldenären ställt säkerhet för samma huvudförpliktelse, får borgenären på de villkor som anges i 23 § kräva betalning för huvudförpliktelsen ur de pant som tillhör någon annan.

I pantsättningsavtalet är det tillåtet att avvika från bestämmelsen i 2 mom., om inte säkerheten med stöd av lag i första hand ansvarar för att skulden betalas.

41 §

Tillämpning av bestämmelserna om borgen på tredjemanspant

Vad som i 3 § 2 och 3 mom., 4–6 och 8–17 §, 18 § 2 och 3 mom., 19 § 2 mom., 24–30 och 32 §, 33 § 1 mom. och 34–39 § sägs om borgen gäller i tillämpliga delar tredjemanspant. Vad som i dessa lagrum sägs om enskilda borgensmän gäller också enskilda pantsättare.

42 §

Överlämnande av pant

Om gäldenären har överlämnat en pant som han äger åt någon annan eller denne på något annat sätt har blivit ägare till panten och detta har meddelats borgenären, skall efter meddelandet 4 § 2 mom. samt 13 och 14 § tillämpas på den nya ägaren av panten.

9 kap.

Ikraftträdande

43 §

Ikraftträdande

Denna lag träder i kraft den .
Genom denna lag upphävs

1) 10 kap. 8 – 16 § handelsbalken, av dessa 10 kap. 11 §, sådan den lyder i lag 623/1947, 13 § sådan den lyder i lag 237/1929 samt 14 – 16 sådana de lyder i lag 540/1994, samt

2) förordningen den 24 februari 1873 angående närmare bestämmande av löftesmans ansvarsskyldighet (7/1873) jämte senare ändringar.

Om det i någon annan lag eller förordning finns hänvisningar till en bestämmelse eller annars avses en bestämmelse som upphävs genom denna lag, skall motsvarande bestämmelse i denna lag tillämpas på borgen och tredjemanspant i stället för ovan avsedda bestämmelsen.

44 §

Övergångsbestämmelser

1. Denna lag, med undantag av 3 § 2 mom. samt 7 och 12 §, tillämpas också med de begränsningar som anges nedan på borgen som en enskild borgensman ställt till en kreditgivare innan lagen har trätt i kraft.

2. Lagens 5 § tillämpas först räknat från det att det ansvar utökas som täcks av en generell borgensförbindelse som en enskild borgensman givit en kreditgivare innan lagen har trätt i kraft. Om sådana begränsningar som avses i 5 § inte då har tagits in i borgensförbindelsen, gäller förbindelsen inte gentemot nya huvudförpliktelser.

3. Lagens 10, 11, 16–19, 21–24 §, 26 § 3 mom. och 32–36 § samt, i fråga om pantsättning, 42 § tillämpas även på andra borgensförbindelser som ställts innan lagen har trätt i kraft, om inte något annat följer av 4 och 5 mom.

4. Lagens 16–18 § tillämpas inte om sådan försummad bevakning eller sådan befrielse av gäldenären, borgensmannen eller en säkerhet som avses i lagrummen har skett innan lagen träder i kraft. Lagens 19, 21–25, 32 och 33 § tillämpas inte heller, om huvud-

förpliktelsen har förfallit till betalning innan lagen har trätt i kraft.

5. Lagens 30 och 31 § tillämpas inte på de inbördes ansvarsförhållandena mellan borgensförbindelser eller säkerheter som har

ställts innan lagen har trätt i kraft.

6. Vad som i denna paragraf sägs om borgen gäller i tillämpliga delar tredjemanspant som har ställts innan denna lag har trätt i kraft.

2.

Lag

om ändring av 10 kap. handelsbalken

I enlighet med riksdagens beslut
ändras i handelsbalken rubriken för 10 kap. och
fogas till 10 kap. en ny 14 §, i stället för den 14 § som upphävts genom lag / , som
följer:

10 kap.

Om pant

14 §

Om pantsättaren är en fysisk person, skall kreditgivaren innan en pantsättningsförbindelse ingås informera pantsättaren om förutsättningarna för att betalning skall kunna tas ut ur panten samt om övriga betydelsefulla omständigheter i samband med pantsättning. Om denna information ges skriftligen, skall den ges senast dagen innan pantsättningsförbindelsen ingås. Med kreditgivare avses en näringsidkare som i sin näringsverksamhet beviljar kredit eller ställer säkerheter.

Om kreditgivaren försummar sin skyldighet enligt 1 mom. och försummelsen kan antas ha påverkat ingåendet av pantsättningsförbindelsen, kan pantsättarens ansvar jämkas.

Bestämmelserna i denna paragraf tillämpas på pantsättningsförbindelser som gäller såväl fast som lös egendom.

Ett avtalsvillkor som till pantsättarens nackdel avviker från bestämmelserna i denna paragraf är ogiltigt.

Bestämmelser om pantsättningsförbindelser till säkerhet för betalning av någon annans förpliktelser finns i lagen om borgen och tredjemanspant (/).

Denna lag träder i kraft den .

3.

Lag**om ändring av 1 § lagen om konsumentombudsmannen**

I enlighet med riksdagens beslut
 fogas till 1 § lagen den 20 januari 1978 om konsumentombudsmannen (40/1978), sådant
 detta lagrum lyder i lag 1147/1987, ett nytt 2 mom. som följer:

| | |
|--|--|
| 1 § | borgensmän eller enskilda pantsättare finns i lagen om borgen och tredjemanspant (/). |
| ----- | ----- |
| Bestämmelser om övervakning av avtals- villkoren mellan kreditgivare och enskilda | Denna lag träder i kraft den |
| ----- | ----- |

4.

Lag**om ändring av 1 § lagen om konsumentklagonämnden**

I enlighet med riksdagens beslut
 ändras i lagen den 20 januari 1978 om konsumentklagonämnden (42/1978) 1 § 1 mom. 2
 punkten, sådan den lyder i lag 542/1994, som följer:

| | |
|---|--|
| 1 § | borgensmäns eller enskilda pantsättares för- bindelser gentemot kreditgivare och som av dem som ingått förbindelsen förs till nämnden för behandling, |
| ----- | ----- |
| Konsumentklagonämnden har till uppgift att | ----- |
| 2) ge rekommendationer i sådana enskilda tvistemål om borgens- eller pantsättningsför- pliktelser som gäller i lagen om borgen och tredjemanspant (/) avsedda enskilda | Denna lag träder i kraft den |
| ----- | ----- |

Helsingfors den 23 oktober 1998

Republikens President**MARTTI AHTISAARI**Justitieminister *Jussi Järventaus*

2.

Lag

om ändring av 10 kap. handelsbalken

I enlighet med riksdagens beslut
ändras i handelsbalken rubriken för 10 kap. och
fogas till 10 kap. en ny 14 §, i stället för den 14 § som upphävts genom lag / , som
följer:

Gällande lydelse

Föreslagen lydelse

10 kap.

10 kap.

Om pant och borgen

Om pant

14 §

14 §

Innan en borgens- eller pantsättningsförbindelse ingås skall kreditgivaren för *borgensmannen eller pantsättaren* reda ut förbindelsens innehåll och rättsliga betydelse. Kreditgivaren skall också, efter att den som ansöker om kredit först har informerats om detta, redogöra för sådana omständigheter i anslutning till betalningsförmågan hos den som ansöker om kredit som kan anses vara av betydelse för borgensmannen eller för den som ingår en pantsättningsförbindelse för någon annans skuld.

Om kreditgivaren försummar att lämna sådan information som avses i 1 mom. och detta kan anses ha påverkat ingåendet av *borgens- eller pantsättningsförbindelsen*, kan förbindelsen jämkas.

Kreditgivaren skall under kredittiden informera borgensmannen eller den som ingått en pantsättningsförbindelse för någon annans skuld om gäldenärens dröjsmål med betalning. Om något meddelande inte har lämnats om ett dröjsmål som varat en månad, får kreditgivaren med stöd av borgens- eller pantsättningsförbindelsen först från och med den dag då meddelandet lämnades eller sändes kräva ränta, dröjsmålsränta eller någon annan motsvarande tidsbunden gottgörelse för det försenade kreditbeloppet.

Sådan information som avses i denna paragraf skall lämnas borgensmannen eller pantsättaren utan hinder av 94 § kreditinstitutslagen (1607/93) och 18 § 3 mom. personregisterlagen (471/87).

Ett avtalsvillkor är ogiltigt, om det till

Om pantsättaren är en fysisk person, skall kreditgivaren innan en pantsättningsförbindelse ingås informera pantsättaren om förutseende omständigheter i samband med pantsättningen. Om denna information ges skriftligen, skall den ges senast dagen innan pantsättningsförbindelsen ingås. Med kreditgivare avses en näringsidkare som i sin näringsverksamhet beviljar kredit eller ställer säkerheter.

Om kreditgivaren försummar sin skyldighet enligt 1 mom. och försummelsen kan antas ha påverkat ingåendet av pantsättningsförbindelsen, kan *pantsättarens ansvar* jämkas.

Bestämmelserna i denna paragraf tillämpas på pantsättningsförbindelser som gäller såväl fast som lös egendom.

Ett avtalsvillkor som till *pantsättarens*

Gällande lydelse

nackdel för en fysisk person som inigått en borgens- eller pantsättningsförbindelse avviker från vad som stadgas i denna paragraf.

Föreslagen lydelse

nackdel avviker från bestämmelserna i denna paragraf är *ogiltigt*.

Bestämmelser om pantsättningsförbindelser till säkerhet för betalning av någon annans förpliktelser finns i lagen om borgen och tredjemanspant (/).

Denna lag träder i kraft den

3.

Lag**om ändring av 1 § lagen om konsumentombudsmannen**

I enlighet med riksdagens beslut

fogas till 1 § lagen den 20 januari 1978 om konsumentombudsmannen (40/1978) 1 §, sådant detta lagrum lyder i lag 1147/1998, ett nytt 2 mom. som följer:

*Gällande lydelse**Föreslagen lydelse*

1 §

Bestämmelser om övervakning av avtalsvillkoren mellan kreditgivare och enskilda borgensmän eller enskilda pantsättare finns i lagen om borgen och tredjemanspant (/).

Denna lag träder i kraft den

4.

Lag**om ändring av 1 § lagen om konsumentklagonämnden**

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen den 20 januari 1978 om konsumentklagonämnden (42/1978) 1 § 1 mom. 2 punkten, sådan den lyder i lag 542/1994, som följer:

Gällande lydelse

Föreslagen lydelse

1 §

Konsumentklagonämnden har till uppgift att

2) ge rekommendationer i enskilda tvister som gäller sådana borgens- och pantsättningsförbindelser som fysiska personer har ingått till förmån för en näringsidkare och som av dem som ingått förbindelsen förs till nämnden för behandling, dock *inte i de fall då förbindelsen har samband med näringsverksamhet som bedrivs av den som ingått förbindelsen,*

2) ge rekommendationer i *sådana enskilda tvistemål om borgens- eller pantsättningsförpliktelser som gäller i lagen om borgen och tredjemanspant (/) avsedda enskilda borgensmäns eller enskilda pantsättares förbindelser gentemot kreditgivare och som av dem som ingått förbindelsen förs till nämnden för behandling,*

Denna lag träder i kraft den