

UiO : **Det juridiske fakultet**

# Finansinstitusjoners varslings- og opplysningsplikt overfor forbrukerkausjonister

Kandidatnummer: 564

Leveringsfrist: 25.11.2014

Antall ord: 17.846



# Innholdsfortegnelse

|          |  |           |
|----------|--|-----------|
| <b>1</b> | <b>INNLEDNING.....</b>                                       | <b>1</b>  |
| 1.1      | Introduksjon .....   | 1         |
| 1.2      | Rettskilder .....  | 2         |
| 1.3      | Terminologi.....   | 3         |
| 1.4      | Avgrensninger.....   | 4         |
| <b>2</b> | <b>FINANSAVTALELOVEN KAPITTEL 4S VIRKEOMRÅDE.....</b>        | <b>5</b>  |
| 2.1      | Innledning .....   | 5         |
| 2.2      | Begrepet finansinstitusjon.....                              | 5         |
| 2.3      | Kausjonsbegrepet .....                                       | 6         |
| 2.4      | Forbrukerbegrepet i finansavtaleloven.....                   | 8         |
| <b>3</b> | <b>OPPLYSNINGSPLIKT ETTER FINANSAVTALELOVEN §59 .....</b>    | <b>11</b> |
| 3.1      | Formkrav og tidspunkt .....                                  | 11        |
| 3.2      | Opplysninger om risiko.....                                  | 12        |
| 3.3      | Omfang og tidsrom .....                                      | 12        |
| 3.3.1    | Hvilken gjeld kausjonerer det for .....                      | 12        |
| 3.3.2    | Tidsrom.....   | 14        |
| 3.3.3    | Ny og gammel gjeld .....                                     | 14        |
| 3.3.4    | Kausjonens størrelse .....                                   | 15        |
| 3.3.5    | Ansvar for renter og inndrivelseskostnader.....              | 17        |
| 3.4      | Pant, annen sikkerhet og verdien av disse.....               | 19        |
| 3.5      | Gjeldsforsikring .....                                       | 21        |
| 3.6      | Andre forhold.....   | 22        |
| 3.7      | Boligkredittdirektivet .....                                 | 24        |
| <b>4</b> | <b>OPPLYSNINGSPLIKT ETTER KAUSJONISTENS FORESPØRSEL.....</b> | <b>26</b> |
| <b>5</b> | <b>VARSLINGSPLIKT .....</b>                                  | <b>27</b> |
| 5.1      | Innledning .....   | 27        |
| 5.2      | Endringer i sikkerheten .....                                | 27        |
| 5.3      | Mislighold og betalingsutsettelse.....                       | 28        |
| 5.3.1    | Generelt .....   | 28        |
| 5.3.2    | Mislighold.....  | 30        |
| 5.3.3    | Betalingsutsettelse .....                                    | 36        |

|          |  |           |
|----------|--|-----------|
| <b>6</b> | <b>OPPLYSNINGSSVIKT</b> .....          | <b>38</b> |
| 6.1      | Innledning .....                       | 38        |
| 6.2      | Finansavtalelovens bestemmelse .....   | 38        |
| 6.3      | Avtalelovens bestemmelser.....         | 40        |
| 6.3.1    | Vilkår .....                           | 40        |
| 6.3.2    | Årsakssammenheng .....                 | 41        |
| 6.3.3    | Rettsvirkninger .....                  | 42        |
| <b>7</b> | <b>VARSLINGSSVIKT</b> .....            | <b>43</b> |
| 7.1      | Innledning .....                       | 43        |
| 7.2      | Endringer i sikkerheten .....          | 43        |
| 7.3      | Mislighold og betalingsutsettelse..... | 44        |
| 7.3.1    | Innledning .....                       | 44        |
| 7.3.2    | Betalingsutsettelse .....              | 45        |
| 7.3.3    | Mislighold.....                        | 47        |
| <b>8</b> | <b>ANALYSE AV RETTSREGLENE</b> .....   | <b>48</b> |
| <b>9</b> | <b>LITTERATURLISTE OG KILDER</b> ..... | <b>50</b> |
| 9.1      | Litteraturliste .....                  | 50        |
| 9.2      | Lovregister .....                      | 50        |
| 9.3      | Forarbeider .....                      | 50        |
| 9.4      | Doms- og avgjørelsesregister.....      | 51        |
| 9.5      | Andre kilder .....                     | 51        |

# 1 Innledning

## 1.1 Introduksjon

Tema for oppgaven er en redegjørelse for og vurdering av finansinstitusjoners opplysnings- og varslingsplikt overfor forbrukerkausjonister.

Kausjonsretten var tidligere en ulovfestet del av avtaleretten. Reglene ble lovfestet da Lov av 25. juni nr. 46 om finansavtaler og finansoppdrag (finansavtaleloven) ble vedtatt. I tillegg ble også relativt store forandringer og presiseringer gjennomført og da særlig for forbrukere. Dette kan sees i lys av utviklingen i rettspraksis forut for vedtakelsen av finansavtaleloven særlig med tanke på lojalitetstankegangen.<sup>1</sup> Forarbeidene legger flere steder vekt på at forbrukeren skal forstå omfanget av den forpliktelsen han påtar seg ved inngåelsen av en kausjon. Plikten til opplysning som legges på finansinstitusjonen er et resultat av denne tankegangen. Varslingsplikten ble også utvidet og presisert ved vedtakelsen av finansavtaleloven.

Det er i NOU 1994:19 gjort rede for utbredelsen av kausjoner da utredningen ble skrevet.<sup>2</sup> Forarbeidene uttaler at utbredelsen av kausjoner er relativt omfattende og det vises til en undersøkelse fra 1993 som viste blant annet at 20% hadde stilt kausjoner for sine barn og at det var stilt kausjon som sikkerhet for 11% av de misligholdte lånene i Den Norske Bank. Med tanke på økende kapitalkrav og en generell skjerping av vilkårene for å få innvilget kreditt i de senere årene, er det ikke grunn til å anta at antallet kausjoner har blitt redusert. I næringsvirksomhet vil også kausjon ofte være et viktig virkemiddel for å få innvilget kreditt.

Oppgaven søker å gi en oversikt over varslings- og opplysningsplikten som påligger en finansinstitusjon ved inngåelse og gjennomføring av en kausjonsavtale. Det vil også redegjøres kort for konsekvensene av mangler ved finansinstitusjonens varslings- og opplysningsplikt. Bestemmelsene inneholder flere krav som finansinstitusjonen må følge for at ikke kausjonsansvaret skal kunne reduseres eller falle bort. Dette kan ha store konsekvenser for finansinstitusjonens muligheter til å sikre at den ytede kreditten blir tilbakebetalt. Finansavtalelovens regler om kausjon fremstår nok for den jevne forbruker som relativt komplisert og vanskelig å få oversikt over. Opplysnings- og varslingsplikten finansinstitusjonen har overfor en forbrukerkausjonist både før, under og ved innfrielse av kausjonsavtalen, er derfor svært viktig for at en forbruker skal kunne vurdere sin stilling og foreta de handlinger som best ivaretar ens egen interesse.

---

<sup>1</sup> Se om dette Hagstrøm (2003) fra side 46 flg.

<sup>2</sup> NOU 1994:19 s. 82 flg.

Etter Finansavtaleloven § 2 første ledd er bestemmelsene i kapittel 4 preseptorisk for forbrukerkausjonister. God kunnskap om bestemmelsene i kapittel 4 er derfor avgjørende både for forbrukerkausjonisten og finansinstitusjonen.

Først vil virkeområdet for finansavtalelovens kapittel 4 behandles i punkt 2. Deretter gjøres det rede for finansinstitusjonenes opplysningsplikt overfor forbrukerkausjonisten i punkt 3 og 4, før varslingsplikten omtales i punkt 5. I punkt 6 og 7 redegjøres det for henholdsvis opplysningssvikt og varslingsvikt. Kommentarer til enkelte av de rettsreglene som følger av finansavtalelovens regler om kausjon gis avslutningsvis.

## **1.2 Rettskilder**

Opplysnings- og varslingsplikten er regulert i finansavtalelovens kapittel 4.

Forarbeider til kapittel 4 er hovedsakelig NOU 1994:19 og Ot.prp. nr. 41 (1998-1999).

NOU 1994:19 er Banklovkommisjonens første av totalt 23 utredninger. Utredningen inneholder en del dissenser som kan føre til uklarheter rundt dens betydning på de områder der dissens foreligger.

Justisdepartementet behandlet lovforslaget i Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) og fulgte i stor grad opp forslagene til Banklovkommisjonen med enkelte endringer.

Forarbeidene inneholder flere presiseringer som er viktige ved tolkningen av lovteksten. Finansavtaleloven er enda en relativ ny lov hvor det ikke foreligger mye rettspraksis. Det medfører at betydningen av forarbeidene som rettskilde økes. Det henvises også ofte til forarbeidene i rettspraksis.

Når det gjelder rettspraksis som rettskilde, fremstår vedtakelsen av finansavtaleloven på mange områder som et viktig skille. Siden den utvider og etablerer ny rett, særlig i forhold til opplysningsplikt overfor forbrukerkausjonister kan det være utfordrende å se hvilke av dommene som fremdeles gir uttrykk for gjeldende rett. Det har også vært en relativt beskjeden sakstilgang til domstolene etter vedtakelsen av finansavtaleloven, og da særlig til Høyesterett. At domstolene nå er bundet av reglene i finansavtaleloven, medfører at det er mindre rom for rettsskapende virksomhet.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Hagstrøm, (2003) s. 54

Finansklagenemnda Bank, tidligere Bankklagenemnda, behandler et større antall saker. Tidsbruk og kostnader en behandling i det ordinære rettsapparatet medfører, gjør at det for mange forbrukere i realiteten vil være vanskelig å bringe uenigheter inn for de ordinære domstolene. Nemndsbehandlingen er gratis og partene får en avklaring med en gjennomsnittlig saksbehandlingstid på 9 uker i 2013.<sup>4 5</sup> Finansinstitusjonene må nå også dekke forbrukerkausjonistens saksomkostninger i tingretten dersom den ikke godtar Finansklagenemndas avgjørelse.<sup>6</sup> Institusjonene har stor lojalitet overfor resultatene av nemndas behandling. I 2013 var det bare 4 av nemndas 115 avgjørelser som ikke ble akseptert av institusjonen og alle disse 4 var fra samme konsern.<sup>7</sup> I mangel på veiledning fra andre rettskilder, kan det legges betydelig vekt på nemndas uttalelser. De gir et godt inntrykk av den praksis som er gjeldene på området den behandler, samt rettleder finansinstitusjonenes praksis rundt usikre spørsmål. Det ligger imidlertid i en nemds natur at den vanskelig kan bedrive rettsskapende virksomhet på linje med Høyesterett.<sup>8</sup>

Det er begrenset med juridisk litteratur på området etter vedtakelsen av finansavtaleloven og består hovedsakelig av artikler.

EU-direktiver har også en økende betydning for finansavtalelovens regler om kausjon. For eksempel førte forbrukerkredittdirektivet til en lovendring i 2010.<sup>9</sup> Fullharmoniseringen og presumsjonsprinsippet fører til at videre praksis hos EU vil ha betydningen for tolkningen av dagens bestemmelser. Det nylig vedtatte boligkredittdirektivet vil også kunne føre til endringer i finansavtaleloven kapittel 4.

### 1.3 Terminologi

I denne avhandlingen benyttes den samme terminologien som i finansavtaleloven etter implementeringen av forbrukerkredittdirektivet i 2010. Dette innebærer at lån kalles kreditt, hovedlåntaker for kredittkunde, långiver for kredittgiver og så videre.

---

<sup>4</sup> Finansklagenemndas årsberetning 2013 s. 6

<sup>5</sup> Det bemerkes denne statistikken at et betydelig antall saker stod på vent i Finansklagenemnda i påvente av avklaring i Røeggen-saken. Det kan derfor forventes at saksbehandlingstiden nå har økt noe.

<sup>6</sup> Finansieringsvirksomhetsloven § 2-12b (2) første punktum (ikrafttredelse 01.07.2014)

<sup>7</sup> Finansklagenemndas årsberetning 2103 s. 32

<sup>8</sup> Hagstrøm, (2003) s. 51

<sup>9</sup> Lov av 07. Mai 2010 nr. 15

Alle henvisninger til paragrafer er til finansavtalelovens bestemmelser med mindre annet er særskilt presisert.

## **1.4 Avgrensninger**

Oppgaven er avgrenset til bare å omhandle finansinstitusjoners opplysnings- og varslingsplikt overfor forbrukerkausjonister. Finansinstitusjoners opplysningsplikt i forbindelse med næringskausjoner vil følgelig ikke omtales.

Det er kun finansinstitusjoners opplysningsplikt etter finansavtaleloven som omtales, selv om institusjonen etter omstendighetene vil ha opplysningsplikt etter annet regelverk. Ved fjernsalg av kausjoner vil eksempelvis finansinstitusjonen også ha opplysningsplikt etter angrerettloven.<sup>10</sup>

Da oppgaven ellers ville blitt for omfattende avgrenses det mot finansinstitusjonenes frarådingsplikt, med unntak for den svært begrensede omtalen i punkt 3.7.

---

<sup>10</sup> Lov av 20. juni 2014 nr. 27 om opplysningsplikt og angrerett ved fjernsalg og salg utenom faste forretningslokaler (angrerettloven) (gjennomføring av direktiv 2011/83/EU om forbrukerrettigheter).

## **2      Finansavtaleloven kapittel 4s virkeområde**

### **2.1      Innledning**

Finansavtalelovens § 57 fastslår virkeområdet for bestemmelsene i kapittel 4, herunder i hvilke avtaleforhold opplysnings- og varslingsplikten vil inntre. Bestemmelsen må sees i sammenheng med virkeområdet for finansavtaleloven i § 1. <sup>11</sup>

### **2.2      Begrepet finansinstitusjon**

Finansavtalelovens kapittel 4 kommer til anvendelse «når en finansinstitusjon, en lignende institusjon som nevnt i § 1 annet ledd, eller en kommune eller en fylkeskommune er kreditor ...», jfr. § 57 første ledd. Det må derfor redegjøres for hva som menes med en finansinstitusjon.

Begrepet «finansinstitusjon» er ikke definert i finansavtaleloven. Det fremgår imidlertid av forarbeidene at denne skal ha samme betydning som i Lov 10. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner (finansieringsvirksomhetsloven). <sup>12</sup>

Finansieringsvirksomhetsloven § 1-3 jfr. 1-2 inneholder en definisjon av begrepet finansinstitusjon.

I finansieringsvirksomhetsloven § 1-3 står det: «Som finansinstitusjon regnes selskap, foretak eller annen institusjon som driver finansieringsvirksomhet», med flere unntak som følger i punkt 1 til 6. «Finansieringsvirksomhet» er definert i finansieringsvirksomhetsloven § 1-2 og er å «... yte, formidle eller stille garanti for kreditt eller på annen måte medvirke ved finansiering av annet enn egen virksomhet ...». Det følger flere unntak i bestemmelsens punkt 1 til 6, hvor det mest praktiske i forbindelse med kausjon er unntak for kreditt fra selger av varer eller tjeneste.

Begrepet «lignende institusjoner» er definert i § 1 andre ledd, og omfatter eksempelvis statsbank, finansmeglere osv. Det er imidlertid klart at ikke alle lovens regler vil få anvendelse på alle disse foretakene da ikke alle har rett til å yte alle tjenestene i finansavtaleloven. Når det

---

<sup>11</sup> NOU 1994:19 s. 175

<sup>12</sup> NOU 1994:19 s. 95



gjelder kausjonens område, kapittel 4, vil denne få anvendelse på de institusjoner som tilbyr kreditt og garantier. Imidlertid kom det til uttrykk i RG 2004 s. 454 at selv om den formelle mottaker av en kausjon ikke er en finansinstitusjon, vil reglene komme til anvendelse dersom den reelle kreditoren er en finansinstitusjon.

Av § 1 tredje ledd følger det at avtaler mellom to finansinstitusjoner ikke faller inn under lovens bestemmelser.

Det foreligger på nåværende tidspunkt en stortingsproposisjon til ny Lov om finansforetak og finanskonsern (finansforetaksloven).<sup>13</sup> Hensikten bak loven er å samle nåværende lovgivning til et felles regelverk. Lovforslaget medfører ikke store endringer som får betydning for finansavtaleloven. Blant de foreslåtte endringene som er relevante her, kan det nevnes at begrepet finansinstitusjon og finansieringsvirksomhet foreslås endret til finansieringsforetak.<sup>14</sup>

### **2.3 Kausjonsbegrepet**

Finansavtaleloven § 57 gjelder for «kausjon stilt for kreditt».

Bestemmelsen inneholder ingen legaldefinisjon av kausjonsbegrepet.

I forarbeidene fremkommer det at kausjoner kjennetegnes med en avtale eller erklæring hvor en person påtar seg ansvaret for kredittkundens betalingsevne og -vilje overfor kredittgiver, og at begrepet har et relativt klart innhold i juridisk teori.<sup>15</sup> Det vises til Carsten Smiths karakteristik i boken Garantikrav og garantistvern (1981) s. 50 -51:<sup>16</sup>

«(i). Kausjonen er en overenskomst med en annens fordringshaver nettopp i dennes egenskap av fordringshaver i et annet kontraktsforhold.

(ii). Kausjonen er en overenskomst om at kausjonisten skal være ansvarlig sammen med skyldneren i hovedforholdet. Det foreligger et samskyldnerforhold, hvor kausjonist og hoveddebitor er solidarisk forpliktet.

---

<sup>13</sup> Prop. 125 L (2013-2014)

<sup>14</sup> Prop. 125 L (2013-2014) s. 25

<sup>15</sup> Ot.prp.nr 41 s. 63

<sup>16</sup> Ot.prp.nr 41 s. 63 og NOU 1994: 19 s. 175

(iii). Kausjonen er en kontrakt med et bestemt formål, nemlig å gi kreditor en større sikkerhet for at han får dekning. Kausjonisten garanterer (står inne for) at hoveddebitor oppfyller sin forpliktelse. Sikringsformålet atskiller kausjonsforholdet fra andre solidarforhold.»

Smith oppstiller tre materielle karakteristikk for kausjoner. Punkt (i) beskriver partskonstellasjonen. Dersom det ikke finnes noe underliggende krav, vil det heller ikke foreligge en kausjon. Den som avgir kausjonserklæringen må videre være en annen enn den som er hovedskyldner for kreditten, altså en tredjemannsgaranti. Når det gjelder de tilfellene hvor eier av enkeltpersonsforetak stiller kausjon for foretakets forpliktelser, vil dette falle utenom finansavtalelovens regler om kausjon da eieren er personlig ansvarlig for foretakets gjeld. Det foreligger bare kausjon dersom det er en annen juridisk enhet som påtar seg ansvaret for låntakers gjeld.<sup>17</sup>

Av punkt (ii) følger det at det må være et samskyldnerforhold mellom kredittkunden og kausjonisten. De er solidarisk ansvarlige for gjelden. Dette innebærer en avgrensning mot erklæringer som er så uforpliktende at det ikke kan gis oppfyllelsesdom for dem, som for eksempel komfort letters. Det uttales i forarbeidene at det viktige er avtalens formål og økonomiske virkninger, og om disse har virkninger som for kausjoner. Partenes egen begrepsbruk er ikke viktig.<sup>18</sup> I artikkelen «Finansavtalelovens regler om kausjon» gis det uttrykk for at det må vurderes ulike momenter ved en vurdering av om en erklæring skal havne under reglene om kausjon. Sætermo skriver at viktige momenter er om erklæringen helt eller delvis dekker det samme kravet som hovedfordringen, noe som taler for at erklæringen skal omfattes av bestemmelsene i kapittel 4. Dekker erklæringen også andre parters krav og beregnes etter andre prinsipper enn de som følger av kapittel 4, taler dette mot at erklæringen skal omfattes.<sup>19</sup> Det er et viktig moment at en forbrukerkausjonist også vil ha regressrett mot kredittkunden, jfr. § 74. Er det avtalt noe annet mellom partene, taler dette mot at avtalen skal havne under virkeområdet i § 57. Andre momenter er tidspunktet erklæringen er gitt og om avgiver av erklæringen er forbruker eller næringsdrivende.

Punkt (iii) viser at kausjoner er avgitt med sikringsformål. Kausjonsavtalen er en sikkerhet for kredittgiver i det tilfelle at kredittkunden ikke klarer å innfri sine forpliktelser. Kredittgiver kan da, på gitte vilkår, også avkreve kausjonisten for det utestående. I dette ligger det at det primært skal søkes dekning hos kredittkunden før kausjonisten. Forarbeidene er klare på at

---

<sup>17</sup> Ot.prp.nr. 41 s. 65-66.

<sup>18</sup> NOU 1994: 19 s. 175.

<sup>19</sup> Sætermo, (2005) s. 38-39

dersom finansinstitusjonen ut fra omstendighetene bør være klar over at en av kredittkundene kun opptrer med sikringsformål skal kausjonsreglene komme til anvendelse.<sup>20</sup>

Finansavtaleloven § 57 (2) presiserer at også pant stilt av tredjeperson (realkausjon) regnes som kausjon og faller inn under reglene i kapittel 4. Pant må regnes som stilt av tredjeperson dersom gjenstanden helt ut er eid av andre enn kredittkunden. En uttalelse i forarbeidene har tidligere medført usikkert om grensene til regelen: «Dersom låntakeren er medeier i pante-gjenstanden, f.eks dersom den er en bolig som eies av ektefeller i fellesskap, kan det ikke anses å foreligge pant stilt av en tredjeperson.»<sup>21</sup> Imidlertid har det blitt presisert i en uttalelse fra Justisdepartementets lovavdeling samt i forarbeidene til endringene av finansavtaleloven i 2010, at også for medeier som ikke er kredittkunde vil reglene i kapittel 4 komme til anvendelse på forholdet.<sup>22</sup> Det er i disse uttalelsene gitt uttrykk for at ordlyden i bestemmelsen går foran merknader som innebærer en begrensning på hvilke typer sikkerhetsstillelse som blir omfattet. Det henvises også til reelle hensyn og forholdet til lovgivningen ellers. Videre at det ikke kan ses noen hensyn som klart taler for at den som er sameier med kredittkunden, skal komme i en dårligere stilling enn andre som stiller sikkerhet og havner inn under kapittel 4s virkeområde. Høyesteretts kjæremålsutvalg har i kjennelsen inntatt i Rt.2005 s. 658 konkludert med at finansavtalelovens regler om kausjon ikke kommer til anvendelse når kredittkunden opprinnelig har stilt sikkerhet i egen eiendom og senere krav om tvangsdekning rettes mot den nye eieren.

## 2.4 Forbrukerbegrepet i finansavtaleloven

Det spesielle trepartsforholdet i en kausjonsavtale medfører at det i § 57 tredje ledd er beskrevet en egen forbrukerdefinisjon med anvendelse på kapittel 4. Det fremkommer at det kun er fysiske personer som regnes om forbrukere. Juridiske personer faller derfor i utgangspunktet utenfor forbrukerbegrepet. Vilkåret til at en forbruker skal være en fysisk person finnes også i § 2 og har tilsvarende ordlyd som § 57 tredje ledd.

Finansavtalelovens § 57 (3) bokstav a tilsvarende begrensningen i § 2 (1) andre punktum, som gjør at fysiske personer som «hovedsakelig» opptrer i næringsvirksomhet faller utenfor finansavtalelovens forbrukerbegrep. Disse bestemmelsene har likt innhold og anvendes på samme måte, med den forskjell at det for kapittel 4 vil være kausjonistens formål med kausjonen som er avgjørende.<sup>23</sup> Innholdet av § 57 (3) bokstav a er behandlet utførlig i NOU

---

<sup>20</sup> Ot.prp.nr. 41 s. 114

<sup>21</sup> Ot.prp.nr. 41 s. 116

<sup>22</sup> Se Lovavdelingens uttalelse JDLOV-2000-11957 og Prop. 65 L (2009-2010) s. 189-190.

<sup>23</sup> Grøttjord (2014) s. 366

2009:11 punkt 6.5.2. Blant annet uttaler forarbeidene: «... tilfeller hvor kredittkunden er aksjeselskap, bemerker utvalget først at dersom aksjeselskapets formål og virksomhet er slik at aksjonæren ville blitt ansett som forbruker om han selv hadde tatt opp lånet og eiet selskapets eiendeler, skal han anses som forbruker når han kausjonerer for selskapets kreditt ...». <sup>24</sup> Videre uttaler de samme forarbeidene: «I andre tilfeller hvor aksjeselskapet driver næringsvirksomhet bør aksjonær som kausjonerer for selskapets kreditt ikke anses som forbruker dersom aksjonæren har hele eller en vesentlig del av sine arbeids- og næringsinntekter gjennom tilknytning til selskapet som daglig leder, ansatt eller på annen måte.». § 57 ble endret i 2010 ved å ta vekk det som tidligere var bestemmelsens fjerde ledd. Dette åpnet for en tolkning av bestemmelsen, som gjorde at færre havnet under forbrukerbegrepet enn det som fulgte av bestemmelsen før lovendringen. <sup>25</sup> Ordlyden tilsvarende i stor grad forbrukerkredittdirektivet artikkel 3 bokstav a. <sup>26</sup> Grunnet dette direktivets fullharmonisering, kan ikke finansavtaleloven ha et videre forbrukerbegrep enn det som følger av direktivet. <sup>27</sup> I tilfeller hvor det er usikkert om kausjonisten er en forbruker, må det foretas en konkret helhetsvurdering. Det er flere momenter som er relevante i denne vurderingen slik det fremkommer av redegjørelsen over. Ett viktig moment er kausjonistens formål ved sikkerhetstillelsen. Dersom det kausjoneres for kreditt i selskap, som kausjonisten eier betydelige deler i og har stor innvirkning på den daglige driften av, vil dette vanskelig kunne havne under forbrukerbegrepet.

Når kredittkunden er et selskap, vil altså kausjonistens tilknytning til selskapet være viktig. Eierandeler i seg selv vil ikke være nok til å ekskludere kausjonisten fra å regnes som forbruker, men også graden av innvirkning på den daglige driften vil være viktig. På den annen side er det ikke nok at kausjonisten ikke direkte eier andeler i selskapet for at han skal regnes som forbruker, også indirekte eierskap vil være momenter ved vurderingen. Det er et krav om at kausjonisten eier andeler i et selskap når dette selskapet er kredittkunde for å kunne regnes som næringsdrivende etter finansavtaleloven § 57 (3). Dette er uttalt i forarbeidene. <sup>28</sup> I Finansklagenemnda Bank ble også en person som stilte kausjon for en kredittkunde hvor hun var varamedlem i styret samt daglig leder, ansett som forbruker med henvisning til denne uttalelsen. <sup>29</sup> Dersom kausjonisten eier flertallet av andelene i et selskap, bør alltid selskapets næringsvirksomhet identifiseres med kausjonistens næringsvirksomhet. <sup>30</sup>

---

<sup>24</sup> NOU 2009:11 s 138

<sup>25</sup> NOU 2009:11 s. 137 flg.

<sup>26</sup> Direktiv 2008/48/EF

<sup>27</sup> NOU 2009: 11 pkt. 4.1

<sup>28</sup> Prop. 65 L (2009-2010) s. 199

<sup>29</sup> FINKN B 2014-155

<sup>30</sup> Prop. 65 L (2009-2010) s. 199

Forbrukerkredittdirektivet 2008/48/EF inneholder ikke noe hovedsakelighetskriterium slik man finner i finansavtaleloven § 2 (1). Dette kan åpne for tvil i de tilfellene hvor formålet for kausjonisten dels er av privat art og dels som et ledd i næringsvirksomhet. Problemstillingen ble behandlet i forarbeidene ved gjennomføringen av direktivet. Det ble konkludert med at ordlyden ikke var i strid med direktivet og at det hverken var ønskelig eller nødvendig med en endring av § 2.<sup>31</sup> Departementets uttalelse innebærer at innholdet i bestemmelsen vil utvikle seg i takt med utviklingen av innholdet i direktivets tilsvarende bestemmelse.

Det følger også av forarbeidene at det ikke skal foretas noen identifikasjon mellom ektefeller, slektninger eller andre nærstående så lenge bare en av dem har tilknytning til næringsvirksomhet ved avtaleinngåelsen. Så lenge en kausjonists formål er av privat art, skal det ikke lastes kausjonisten at kredittkunden opptrer i næringsvirksomhet. De samme forarbeidene åpner for at samlinger av forbrukere, som for eksempel syklubber, foreldregrupper og til og med juridiske personer som i realiteten opptrer som en gruppe forbrukere, skal havne under forbrukerbegrepet.<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> Prop. 65 L (2009-2010) s. 45-46

<sup>32</sup> NOU 1994: 19 s. 96-97

### 3 Opplysningsplikt etter finansavtaleloven §59

#### 3.1 Formkrav og tidspunkt

Etter § 59 første ledd skal opplysningene gis før avtaleinngåelsen. Dette innebærer at opplysningene skal gis før avtalen er bindende for partene i kausjonsavtalen. De skal også være skriftlige. Dette er begrunnet i at forbrukeren skal ha tid og anledning til å vurdere hva kausjonsavtalen innebærer og ta den betenkningstid som han selv anser som nødvendig.<sup>33</sup>

Det framgår også av ordlyden og sammenhengen at finansinstitusjonen skal gi disse opplysningene uoppfordret. De kan også gis elektronisk dersom kausjonisten ønsker det etter § 8. Flere av opplysningene som skal gis skal også være en del av kausjonsavtalen jfr. § 61. Formkravene til selve avtaledokumentet innebærer at en del av opplysningen etter finansavtaleloven § 59 kan være gitt i avtaledokumentet. Det forutsettes da at kausjonisten har hatt tid til å gå gjennom avtalen før avtalen blir bindende. Kausjonsavtalen kan ikke være elektronisk dersom kausjonisten er forbruker jfr. § 61 (1) andre punktum. Banken vil derfor ha oppfylt sin opplysningsplikt dersom de avkrevde opplysningene gis enten elektronisk, jfr. § 8, eller fysisk til kausjonisten. Finansavtaleloven § 59 (2) slår fast at institusjonen skal gi kausjonisten en kopi av kausjonsavtalen eller gjøre den tilgjengelig så raskt som mulig. Dette viser også at mange av opplysningene som institusjonen plikter å gi en forbrukerkausjonist vil være gitt ved å gi kausjonisten mulighet til å gjennomgå kausjonsavtalen før endelig avtale blir inngått.

Etter ordlyden er det tilstrekkelig at opplysningene gis før avtalen er bindende, men av forarbeidene fremgår det likevel at det er «... ønskelig at opplysningene gis på et så tidlig tidspunkt at kausjonisten får mulighet til å vurdere dem grundig før vedkommende bestemmer seg for om et kausjonsløfte skal avgis.»<sup>34</sup> Dette skal imidlertid ikke hindre en rask saksbehandling i de tilfellene hvor kausjonisten er kjent med den risikoen kausjonen innebærer og har god kunnskap til kredittkundens økonomi. I forhold til hvor strenge krav det skal stilles til tidspunktet for når opplysningene skal gis, og hvor lang betenkningstid det skal kreves at forbrukerkausjonisten har hatt, vil derfor bero på en vurdering av den konkrete situasjonen og kausjonisten kunnskap. Det vil her også måtte stilles krav til forbrukerkausjonisten selv. Er forbrukeren usikker på hva avtalen innebærer eller enkelte deler av den, bør det også kreves at han søker å skaffe seg denne kunnskapen så lenge det er anledning til det. Noe institusjonen

---

<sup>33</sup> Ot.prp. nr. 41 s. 69.

<sup>34</sup> Ot.prp. nr. 41 s. 70.

skal være behjelpelig med. Kausjonisten har også en undersøkelsesplikt, som er ulovfestet.<sup>35</sup> Det avgjørende er forbrukerkausjonistens egen erfaring og mulighet til å skaffe seg opplysninger, samt hvor stor risiko det er for at kausjonisten blir avkrevd etter kausjonsavtalen.

## 3.2 Opplysninger om risiko

Finansavtaleloven § 59 første ledd bokstav a innebærer en plikt for kredittgiver til å opplyse forbrukeren om den «alminnelige risikoen» ved å kausjonere for en tredjepersons kreditt. Det er ikke stilt nærmere anvisning i lovteksten hva dette innebærer. Vilkåret må derfor tolkes. En naturlig språklig forståelse tilsier at bestemmelsen medfører en plikt for kredittgiver til å opplyse generelt om hva kausjonsansvar innebærer. Blant annet at kausjonisten er forpliktet til å betale ved kredittkundens mislighold. Det gjelder også selv om den risikoen i det aktuelle tilfellet ansees som svært liten. I likhet med tidspunktet for når kredittgiver skal gi opplysninger vil også her kausjonistens subjektive forhold ha innvirkning på omfanget av disse opplysningene. Dersom kausjonisten har god kjennskap til kausjoner og kausjonsretten, vil det ikke kreves like mye av kredittgiver som i de tilfeller hvor kausjonisten har liten kjennskap til kausjoner.

Formålet ved denne bestemmelsen var å unngå tilfeller, som man hadde sett før loven trådte i kraft, hvor kausjoner ble undertegnet nesten som formalia og flere kausjoner ble avtalt uten at kausjonisten forstod rekkevidden av forpliktelsen.<sup>36</sup>

## 3.3 Omfang og tidsrom

### 3.3.1 Hvilken gjeld kausjoneres det for

Finansavtaleloven § 59 (1) bokstav b slår fast at det opplyses om «... de kreditter kausjonen skal omfatte ...».

Ordlyden gir derfor et resultat hvor forbrukerkausjonister ikke lenger er tillatt å kausjonere for alle de forpliktelsene kredittkunden til enhver tid måtte ha, slik det var adgang til før loven trådte i kraft. I dette ligger det også at det skal være mulig å identifisere kredittene presist, for eksempel ved at kontonummeret tilknyttet kreditten blir opplyst. I forarbeidene uttrykker departementet at det er enig med Banklovkommisjonen i at det i forbrukerforhold «...bør begrenses til å gjelde bestemt angitte lån og kreditter».<sup>37</sup>

---

<sup>35</sup> Rt. 1984 s. 28 (s.35), BKN 2003-107 og BKN 2003-112.

<sup>36</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 68

<sup>37</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 75

### 3.3.1.1 Hel- eller delgaranti

Opplysninger om «de kreditter kausjonens skal omfatte», medfører også en plikt til å opplyse om finansinstitusjonen legger en hel- eller delgaranti til grunn for forholdet.

Det er hensiktsmessig først å gjøre rede for hva som menes med en hel- og delgaranti. Enkelt forklart er det rett og slett en avtale om kausjonsbeløpet skal dekkes først eller til slutt etter hvert som kreditten blir nedbetalt. Ved delgaranti dekkes kausjonsbeløpet først, mens ved en helgaranti skjer det motsatte. Det kalles en begrenset helgaranti når kausjonsbeløpet er mindre enn hovedstolen på kreditten. Dette da ikke hele kreditten vil dekkes ved kausjonen, men kausjonsansvaret dekker den delen av kreditten som blir nedbetalt sist.

For å tydeliggjøre forskjellen, kan det som eksempel tas utgangspunkt i en kreditt pålydende kr. 1.000.000 hvor det stilles en kausjon på kr 200.000. Dersom det er avtalt delgaranti vil kausjonistens ansvar være innfridd når saldoen på kreditten er kr 800.000. Er det avtalt begrenset helgaranti, vil kausjonisten maksimalt måtte dekke kr. 200.000 i hovedstol gjennom kausjonsansvaret, men kausjonisten er fri sitt ansvar først når hele kreditten er nedbetalt

I de tilfeller hvor det kausjonsbeløpet som er avtalt ikke dekker hele hovedstolen i kreditten, vil det oppstå spørsmål om kausjonen da skal være en begrenset helgaranti eller en delgaranti. Dersom kausjonsbeløpet dekker like mye eller mer enn hovedstolen i hovedkreditten, er kausjonen er en helgaranti.

Ved første øyekast virker det som om finansavtaleloven ikke inneholder noen regler om hel- eller delgaranti. Ved høringsuttalelse til finansavtaleloven ble det av Juss Hjelpa i Nord-Norge stilt spørsmål om dette, hvor departementet uttalte at de anså dette spørsmålet å være dekket av finansavtaleloven § 59 (1) bokstav b.<sup>38</sup> Delen av bestemmelsen som omfatter blant annet hel- eller delgaranti lyder: «om de kreditter kausjonen skal omfatte». I dette ligger det altså ikke bare en plikt for kredittgiver å spesifikt opplyse om hvilke kreditter kausjonen skal stille sikkerhet for, jfr. punkt 3.3.1 ovenfor, men også en plikt til å opplyse om det for forholdet skal gjelde en hel- eller delgaranti. Selv om kredittgiver har en plikt til å opplyse dette uansett hvor stort kausjonsbeløpet er, vil det når kausjonsbeløpet overstiger eller dekker hele kreditten det kausjoneres for, uansett måtte regnes som en helgaranti. Spørsmålet er høyst aktuelt i de tilfeller hvor kausjonsbeløpet er mindre enn kredittens pålydende. Har ikke kredittgiver opplyst om at det kreves begrenset helgaranti og dette ikke følger av avtalen, vil finansinstitusjonen vanskelig kunne påberope seg dette i etterkant, og en delgaranti vil gjelde for kausjonsav-

---

<sup>38</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s 75



talen. Dette begrunnes i finansavtaleloven § 61 (3), jfr. 61 (2) hvor det neppe kan utledes at kausjonisten har uttrykkelig samtykket til en begrenset helgaranti når det ikke er opplyst om det. Siden en begrenset helgaranti må ansees å være mest byrdefull, for kausjonisten vil en delgaranti gjelde for forholdet. Se for øvrig punkt 6 under for videre behandling av spørsmål rundt opplysningssvikt.

### 3.3.2 Tidsrom

Finansavtelovent § 59 (1) bokstav b angir også at det skal opplyses om hvilket tidsrom kausjonsansvaret skal gjelde. Dette skal opplyses selv om finansavtelovent § 67 (4) slår fast det maksimale tidsrommet en kausjonsavtale skal gjelde. I denne bestemmelsen er ansvarstiden begrenset til ti år og fem år dersom kreditten er en kassakreditt eller annen kreditt uten fast innfrielsestidspunkt. I bestemmelsens tredje punktum gjøres det unntak for realkausjoner hvor loven ikke har noen maksimal ansvarstid. Finansavtalelovent § 67 (4) innebærer imidlertid ikke at det ikke må opplyses om ansvarstiden for den aktuelle kausjonsavtalen også i de tilfeller hvor den maksimale tidsbegrensningen gjelder. Dette gjøres praktisk ved at finansinstitusjonen i kausjonsavtalen har et eget punkt som angir datoen for når kausjonisten ikke lenger er forpliktet etter kausjonsavtalen.

### 3.3.3 Ny og gammel gjeld

Finansavtalelovent § 59 (1) bokstav g lyder: «om kausjonen skal omfatte eldre gjeld og i tilfelle om gjelden er misligholdt». Stilles kausjonen som sikkerhet for ny opptatt kreditt følger det ingen plikter etter denne bestemmelsen. Er kreditten på en annen side stilt til sikkerhet for et allerede etablert kredittforhold, pålegger bestemmelsen finansinstitusjonen en plikt til å opplyse kausjonisten om dette før avtaleinngåelsen. Er gjelden misligholdt, skal finansinstitusjonen opplyse særskilt om dette.

Begrepet «eldre gjeld» er i denne bestemmelsen videre enn det man som utgangspunkt kan utlede fra ordlyden. Forarbeidene er klare på at også ved refinansiert gjeld, enten fra samme institusjon eller andre institusjoner, vil kredittgiver måtte opplyse forbrukerkausjonisten om at det kausjoneres for eldre gjeld så lenge kredittgiver må antas å ha kunnskap om dette.<sup>39</sup>

Når det gjelder misligholdt gjeld er det ikke nødvendig at kredittgiver har påberopt seg misligholdet, det er tilstrekkelig at kreditten er misligholdt. Dersom kausjonen stilles i forbindelse

---

<sup>39</sup> NOU 1994:19 s. 180

med refinansiering av flere kreditter og en av kredittene har vært misligholdt skal dette også opplyses om.<sup>40</sup>

Hensynet bak bestemmelsen er at det normalt vil være betydelig større risiko for at kausjonsansvaret blir gjort gjeldene dersom det kausjoneres for eldre gjeld. Det gjelder særlig for allerede misligholdt gjeld. Dette bør forbrukerkausjonisten gjøres klar over før kausjonsavtalen blir inngått, for at han skal vurdere opplysningene han har mottatt i forhold til egen risiko og sannsynligheten for at kausjonsansvaret kan bli gjort gjeldende. I NOU 1994:19 uttalte Banklovkommisjonen i sin utredning at «Kommissjonen mener det da ofte dreier seg ikke først og fremst om å garantere for en fremtidig risiko, men å velte et allerede inntrådt tap for långiveren over på kausjonisten. Det er derfor meget viktig at kausjonisten får klar beskjed hvis ansvaret skal omfatte eldre gjeld, jf bokstav f).». <sup>41</sup> Om misligholdt gjeld uttales det i forarbeidene at institusjonen ikke trenger å opplyse kausjonisten om mislighold som består i kortvarige betalingsforsinkelser som ikke er begrunnet i manglene betalingsvilje eller -evne. <sup>42</sup>

### 3.3.4 Kausjonens størrelse

Finansavtaleloven § 59 (1) bokstav c inneholder en bestemmelse som gir en plikt for kredittgiver før avtaleinngåelsen å opplyse om «om kausjonskravets størrelse eller det høyeste beløp som kausjonen skal sikre...».

Bestemmelsen bruker her to begreper: «kausjonskravets størrelse» og «det høyeste beløp som kausjonen skal sikre». Forarbeidene er imidlertid klare på at begrepene materielt har samme innhold, og dette er også støttet i rettspraksis. <sup>43</sup> Det første begrepet passer best på en situasjon hvor størrelsen på kreditten som kausjonen skal sikre er kjent. Det andre begrepet passer best hvor det enda ikke er avklart eller størrelsen på kreditten vil kunne variere, som for eksempel dersom kausjonen skal sikre en kassekreditt/byggekkreditt. Begge begrepene ble tatt med i den endelige bestemmelsen for å unngå tvil. <sup>44</sup>

Bestemmelsen tilsvare langt på vei lov av 8. februar 1980 nr. 2 om pant (panteloven) § 1-4 og har mye det samme materielle innholdet. Både ordlyden og forarbeidene gir uttrykk for at størrelsen skal angis i en bestemt sum i penger. <sup>45</sup> Ved Rt. 2007 s. 1738 har høyesterett en-

---

<sup>40</sup> Grøttjord (2014) s. 377

<sup>41</sup> NOU 1994:19 s. 180

<sup>42</sup> NOU 1994:19 s. 180

<sup>43</sup> Rt. 2007 s. 1738 avsnitt 38

<sup>44</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 75

<sup>45</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 75

stemmig modifisert dette standpunktet. Det man kan utlede av dommen er at dersom man enkelt klarer å beregne kausjonskravets størrelse av de opplysningene som finnes i kausjonsavtalen er det ikke nødvendig at summen oppgis i en bestemt sum penger. Det følger også at dersom det må innhentes opplysninger fra andre dokumenter enn kausjonsavtalen er ikke lovens vilkår oppfylt. I dommen er kausjonisten næringsdrivende og det er derfor ikke like sikkert hvor overførbar dommen er for forbrukerkausjonister, men de uttalelsene som høyesterett kommer med samt deres argumenter vil ikke stille seg vesentlig annerledes om kausjonisten var forbruker. Kravet til hvor enkelt kausjonskravet skal kunne utregnes vil nok skjerpes dersom kausjonisten var forbruker. I det aktuelle tilfelle var kausjonsavtalen en del av et dokument hvor partene reforhandlet nedbetalingen av en kreditt og det inneholdt derfor relativt presise angivelser av kredittbeløpet. I praksis vil nok ikke dette, i de fleste tilfeller, være særlig aktuelt da det vil fremstå som enklere for begge parter å angi kausjonsansvaret i en bestemt angitt sum penger.

Det diskuteres en god del i forarbeidene om den angitte summen også skal inkludere renter og omkostninger. Dersom det hadde vært tilfelle, ville den summen kausjonskravet er angitt med vært ett øvre tak for kausjonistens ansvar. Justisdepartementet var enige i at det kunne føre til økt forutberegnelighet for kausjonisten ved at beløpet som angis var det øvre taket for kausjonsansvaret. Imidlertid ble det konkludert med at kredittgiver da ville sette det angitte beløpet i kausjonsavtalen kunstig høyt for å sikre at også renter og omkostninger ville kunne avkreves kausjonisten ved mislighold. Dette vil da i realitetene føre til at kausjonistens mulighet til å selv å kunne beregne hvor mye han virkelig ville kunne stilles til ansvar for reduseres. Den summen angitt i kausjonsavtalen vil således ha liten verdi i veiledningen av det sannsynlige kausjonsansvaret. Departementet konkluderer derfor med at kausjonistens reelle forutberegnelighet vil bli redusert dersom beløpet skal angi det det maksimale beløpet kausjonisten kan bli avkrevd og at beløpet derfor kun omfatter hovedstolen.<sup>46</sup>

Som vist til ovenfor, tilsvarer § 59 (1) bokstav c langt på vei panteloven § 1-4. Løsningen med at den summen som angis kun omfatter hovedstolen og at ansvar for renter og omkostninger kommer i tillegg til den angitte summen, passer også bra med pantelovens løsning, jfr. panteloven § 1-5 jfr. § 1-4. Dette medfører også at realkausjonister ikke må forholde seg til to beløp i forbindelse med sin realkausjon. Forskjellige systemer for angivelsen av beløpet forbrukerkausjonisten skal sikre i finansavtaleloven og panteloven ville bare ha bidratt til å gjøre beregningen av kravet med usikker for forbrukerkausjonisten.

---

<sup>46</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 75

### 3.3.5 Ansvar for renter og inndrivelseskostnader

Det følger av § 59 bokstav c det at institusjonen skal opplyses om «... kausjonisten i tillegg skal ha ansvar for renter og kostnader ved kredittkundens mislighold, jf. §§ 72 og 73». Ved en naturlig språklig forståelse av ordlyden kan det utledes at kausjonisten ikke som en hovedregel har ansvar for renter og kostnader ved kredittkundens mislighold, med mindre annet er opplyst. Dette må altså avtales særskilt og i henhold til § 59 også være opplyst om før avtalen inngås. Bestemmelsen avviker altså fra panteloven § 1-5 på dette punktet.

Det kan stilles spørsmål om § 59 bokstav c medfører en plikt for finansinstitusjonen til å opplyse om hva det faktisk innebærer for kausjonisten at han hefter for renter og kostnader ved kredittkundens mislighold, utover å informere at finansinstitusjonen stiller dette som et vilkår for kausjonsavtalen. I praksis inneholder ofte kausjonsavtalene et eget punkt som for det vesentligste tilsvarer lovteksten i § 59 c og gir ikke ytterligere veiledning på hva dette innebærer. En naturlig språklig forståelse av lovteksten gir inntrykk av at det kan pålegge en plikt til å informere forbrukerkausjonisten nærmere om hva dette reelt innebærer gjennom henvisningen til §§ 72 og 73. Forarbeidene samt retts- og nemndspraksis gir ingen veiledning for dette spørsmålet. Det er usikkert om praksis hos finansinstitusjonene er at det gis opplysninger utover at kausjonistens hefter for renter og omkostninger ved kredittkundens mislighold. Hensynet bak bestemmelsen er at forbrukerkausjonisten skal gis opplysninger som gjør at han selvstendig kan beregne hvilken risiko han påtar seg ved å stille kausjon som sikkerhet for kreditten og kunne beregne ett sannsynlig kausjonsansvar. Hensynet taler derfor også for at forbrukerkausjonisten skal gis opplysninger om hva det faktisk innebærer å hefte for renter og omkostninger ved kredittkundens mislighold. Reelle hensyn og hensynet til at opplysningene ikke skal være for omfattende, tekniske og dermed utilgjengelige for forbrukerkausjonisten tilsier på den annen side at omfanget av slike opplysninger må begrenses. Det svært usikkert om man kan pålegge finansinstitusjonen en plikt til å på eget initiativ informere om hva det faktisk innebærer for forbrukerkausjonisten å «... ha ansvar for renter og kostnader ved kredittkundens mislighold, ...» og i hvilket omfang slik informasjon i så fall skal ha. Det avgjørende vil være den aktuelle situasjonen når finansinstitusjonen gir opplysningene. Det vil i punkt 3.4.5.1 og 3.4.5.2 med bakgrunn i dette redegjøres hva dette faktisk vil innebære for forbrukerkausjonisten å hefte for renter og kostnader ved kredittkundens mislighold.

#### 3.3.5.1 Renter

Når det gjelder forbrukerkausjonistens ansvar for kredittkundens mislighold av renter, kan det stilles spørsmål til hvilken rente forbrukerkausjonisten kan holdes ansvarlig for. Kredittkunden vil ved mislighold bli ansvarlig for forsinkelsesrente for de misligholdte terminene, og når kreditten blir oppsagt bli ansvarlig for forsinkelsesrente av hele kreditten, etter bestemmelsene

i forsinkelsesrenteloven § 2.<sup>47</sup> Forsinkelsesrente vil derfor avkreves kredittkunden før kausjonen forfaller, etter finansavtaleloven § 71. Det var ved vedtakelsen av loven diskusjon i forarbeidene om kausjonistens ansvar også skulle omfatte den forsinkelsesrenten som avkreves kredittkunden. Justisdepartementet konkluderte imidlertid med at dette ville føre til et press på kausjonisten til å innfri sitt kausjonsansvar før kausjonen i virkelighet var forfalt, og det ble oppfattet som urimelig. Det forhold at det derfor vil oppstå ulikheter i beregningen av kravet mot kausjonisten og kredittkunden ble ikke tillagt vekt.<sup>48</sup> Dette kommer også til syne vedtakelsen av finansavtaleloven § 72 som stiller opp grenser for hvilken rente som kan avkreves kausjonisten. Først og fremst er det vilkår at kausjonisten er varslet om kredittkundens mislighold etter finansavtaleloven § 63.<sup>49</sup> Dersom varselet er sendt senere enn det som følger av § 63 (1), kan institusjonen kreve renter for terminer som er forfalt senere enn tre måneder før varselet er sendt. Videre er bestemmelsen klar på at kausjonisten deretter kan avkreves renter for tiden etter det varslede misligholdet med den samme rentesats som om kreditten ikke hadde blitt misligholdt.

Forholdet mellom kausjonisten og de forsinkelsesrenter som følger ved mislighold av hovedforholdet, fremkommer i bestemmelsens andre ledd som lyder: «Kausjonisten svarer ikke for særlige forsinkelsesrenter som følger av kredittkundens mislighold». Dette kunne nok ha vært utledet av første ledd, men andre ledd gjør at det ikke vil oppstå tvil.

### 3.3.5.2 *Inndrivelseskostnader*

Finansavtalelovens § 59 henviser til § 73 for hvilke inndrivelseskostnader som forbrukerkausjonisten kan holdes ansvarlig for.

Inndrivelseskostnader og rettsgebyr grunnet kredittkundens mislighold kan kun kreves av kausjonisten i den utstrekning som fremgår etter § 73. Etter bestemmelsens første ledd vil forbrukerkausjonisten kun bli stilt ansvarlig for «rettsgebyr og vanlige inndrivingskostnader som er påløpt ved rettslige skritt som nevnt i § 71...». De rettslige skritt og de kostnadene dette medfører kan altså bare belastes kausjonisten dersom de er påført for å bringe kausjonen til forfall etter finansavtaleloven § 71. § 73 (2) slår videre fast at kostnader utover de som er nevnt i andre ledd ikke kan avkreves kausjonisten med mindre kausjonisten har samtykket til det. Samtykket må også ha kommet etter at kausjonisten ble varslet om kredittkundens mislighold, jfr. § 73 andre ledd andre punktum. Slike andre kostnader ved inndrivningen av kravet vil typisk være i forbindelse med økonomisk eller juridisk eller annen bistand i forbindelse

---

<sup>47</sup> Lov 17 desember 1976 nr. 100 om renter ved forsinket betaling m.m. (forsinkelsesrenteloven)

<sup>48</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 75

<sup>49</sup> se punkt 5.3.2 for behandling av denne bestemmelsen

med innkreving overfor kredittkunden. Det kan ofte være i forbrukerkausjonistens egen interesse å samtykke til slike kostnader som § 73 andre ledd omtaler. Siden det er en forutsetning for en kausjon at denne skal avkreves først etter kredittkunden, er forbrukerkausjonisten tjent med at pågangen mot kredittkunden er så effektiv som mulig.

Et annet vilkår for at inndrivingskostnader for kredittkundens mislighold kan belastes forbrukerkausjonisten er at kausjonisten er varslet om inndrivningen på forhånd, jfr. § 73(1). Det foreligger altså en varslingsplikt for finansinstitusjonen om å varsle kausjonisten om at de akter å foreta rettslige skritt mot kredittkunden, før de rettslige skrittene er iverksatt for at kstnadene skal kunne avkreves kausjonisten. Formålet bak denne bestemmelsen er å gi kausjonisten mulighet til å innfri kausjonsansvaret uten å måtte bære ansvar for ytterligere kostnader.<sup>50</sup>

### **3.4 Pant, annen sikkerhet og verdien av disse**

Finansavtaleloven § 59 (1) bokstav d og f gir institusjonen en plikt til å informere kausjonisten om andre sikkerhet som stilles eller forutsettes stilt for kausjonen (bokstav d). Likeså å opplyse verdien av de sikkerhetene som kredittgiver legger til grunn for forholdet og som skal utnyttes før kausjonen (bokstav f). Særlig finansavtaleloven § 59 (1) bokstav d må sees i sammenheng med bestemmelsen i § 66 (3).

Finansavtaleloven § 59 første ledd bokstav d innebærer kun en oppramsing av andre sikkerheter som er stilt, eller forutsatt stilt, for hovedkreditten. Det skal opplyses om andre sikkerheter uavhengig av prioriteten disse har i forhold til den aktuelle kausjonen.

Verdien av pant eller annen sikkerheten som stilles for kreditten vil ikke bare knytte seg til den summen kredittgiver forventer at sikkerheten blir realisert for. Dersom kredittgivers pant ansees å ha dårlig prioritet slik at det er usikkert hvor mye av oppgjøret etter realisasjonen som vil tilfalle kredittgiver, må dette også opplyses til kausjonisten. Det er altså den verdien av sikkerheten som forventes å innbringes ved realisasjon det skal informeres om. Det er også forutsatt at sikkerhet i kredittkundens formuesgoder skal realiseres før kausjonen, og at kausjonisten i skal gjøres ansvarlig for restsaldoen for kreditten etter at sikkerheten er realisert.<sup>51</sup> Verdifastsettelsen er derfor spesielt viktig for at kausjonisten skal kunne gjøre en god vurdering av om han skal kausjonere for kreditten eller ikke. Det mest naturlige er da at kredittgiver gir kausjonisten kopi av takstdokumentet som er lagt til grunn for verdifastsettelsen. Men det er ikke noe krav til hvilken dokumentasjon som skal fremvises kausjonisten for å dokumente-

---

<sup>50</sup> NOU 1994: 19 s. 194

<sup>51</sup> NOU 1994:19 s. 178

re verdifastsettelsen. Det er imidlertid kredittgivers egen vurdering som skal opplyses til kausjonisten, og taksten fritar ikke kredittgiver fra å ha en egen vurdering av sikkerhetens verdi. Dersom denne er en annen enn den som kommer til uttrykk i takstdokumentet, bør dette opplyses om. Imidlertid kan kredittgiver vanskelig sies å ha opptrådt uforsvarlig dersom den legger en uavhengig takstmanns vurdering til grunn.<sup>52</sup>

Verdien av sikkerheten vil naturlig variere etter hvert som tiden går og kan i stor grad fravike den verdifastsettelsen som opprinnelig ble lagt til grunn. Dette forholdet ble drøftet i forarbeidene til loven. «Det ligger i sakens natur at opplysningene vil være usikre. Så lenge kausjonisten etter bokstav a informeres om den generelle risiko som knytter seg til kausjonsansvar, bør opplysninger etter bokstav f etter departementets syn ikke skape urealistiske forventninger omkring sikkerhetenes verdi hos kausjonisten. Departementet kan heller ikke se at en slik regel i seg selv vil være prosesskapende.<sup>53</sup> Det vil være vanskelig, om ikke umulig, å ta høyde for variasjoner i verdien av ulike formuesgoder etter hvert som tiden går. Verdien på det tidspunktet da sikkerheten blir stilt eller forutsettes stilt må derfor legges til grunn. Disse variasjonene i verdi kan også komme kausjonisten til gode dersom den øker. Fremstår verdifastsettelsen som spesielt usikker, bør dette også informeres om av kredittgiver.

Ordlyden i finansavtaleloven § 59 (f) gir inntrykk av at dersom kredittgiver opplyser om verdien av en annen sikkerhet som er stilt for kreditten, skal denne utnyttes før kausjonen. Dersom sikkerheten er stilt av kredittkunden vil dette riktignok være tilfelle, jfr. § 71 (3). Er sikkerheten stilt av noen andre enn kredittkunden vil ikke dette alltid være tilfelle. Det uttales i forarbeidene at bestemmelsen ikke er til hinder for at kredittgiver opplyser om verdien av sikkerheter som har prioritet høyere enn eller likestilt kausjonen, men at det vil være et moment ved tolkningen av om dette er avtalt.<sup>54</sup>

Forarbeidene er klare på at informasjonsplikten etter finansavtaleloven § 59 (1) bokstav e og f vil gå foran institusjonens lovbestemte taushetsplikt. Dersom institusjonen er pålagt en utvidet taushetsplikt må konsekvensen være at kreditten ytes uten at det stilles kausjon.<sup>55</sup>

Kredittgiver kan ta forbehold mot at sikkerheten ikke blir stilt slik forutsatt ved avtaleinngåelsen i kausjonsavtalen, jfr. § 66 (3) andre punktum.<sup>56</sup>

---

<sup>52</sup> NOU 1994:19 s. 178

<sup>53</sup> Ot.prp (1998-1999) nr. 41 s. 71

<sup>54</sup> NOU 1994:19 s. 179

<sup>55</sup> NOU 1994:19 s. 179

<sup>56</sup> Se punkt 7.2 for videre behandling av denne bestemmelsen

Hensynet bak finansavtaleloven § 59 (1) bokstav d er at opplysningene kan gi viktig informasjon om hvor godt kredittforholdet er sikret og gi indikasjoner på hvor sannsynlig det er at hans kausjonsansvar kan bli gjort gjeldende. Sikkerhet stilt av andre tredjemenn vil også ha betydning for kausjonisten. Om kausjonistens forhold til andre tredjemenns sikkerhetsstillelse uttaler Banklovkommisjonen «...som regel vil være av betydning for kausjonisten å kjenne til dette forhold. Hvis låntakeren ikke klarer å betjene gjelden, vil den kausjonist som kjenner til at en annen har stilt sikkerhet, kunne oppta forhandlinger med vedkommende for å finne frem til en rimelig fordeling av byrdene ved sikkerhetsstillelsen, eller inngå en avtale om gjensidig regressrett.»<sup>57</sup>

Hensynet bak § 59 (1) bokstav f har flere momenter. Det vil være viktig informasjon for kausjonisten i forhold til å vurdere sin egen risiko for at hans kausjonsansvar skal bli gjort gjeldende samt hvor mye han mest sannsynlig vil kunne stilles til ansvar for. Siden kausjonsbeløpet det skal informeres om etter § 59 (1) bokstav c i realiteten er det maksimale beløpet av hovedstolen kausjonisten kan stilles til ansvar for, vil den reelle risikoen for kausjonisten fremstå som mindre dersom det forutsettes at andre sikkerheter blir realisert før kausjonisten blir avkrevd sitt ansvar, og motsatt når de pant som forutsettes realisert før kausjonsansvaret er av lav verdi. Kausjonisten må da påregne et betydelig ansvar ved mislighold av kreditten. Bestemmelsen fremstår som særlig betydningsfull sett i sammenheng med forfallsreglene for kausjonen i finansavtaleloven § 71. Er det stilt annen sikkerhet av kredittkunden, skal realiseringen av denne ha startet før kausjonsansvaret forfaller og påkrav kan sendes kausjonisten, jfr. § 71 (6). Banklovkommisjonen anså også kredittgiver som den nærmeste til å sitte med disse opplysningen samt å ha god erfaring i verdifastsettelsen av denne.<sup>58</sup>

### **3.5 Gjeldsforsikring**

Finansavtaleloven § 59 (1) bokstav e lyder: «om det er forutsatt tegnet gjeldsforsikring og i tilfelle om vilkår som må være oppfylt for at gjeldsforsikring skal bli tegnet».

Hensynet bak bestemmelsen er likelydende som finansavtaleloven § 59 (d). Det vil være viktig for kausjonisten å kunne gjøre seg opp et samlet bilde.

Hverken loven eller forarbeidene presiserer eller definerer «gjeldsforsikring». Gjeldsforsikring henspiller på en type forsikring hvor forsikringsavtalen er knyttet spesifikt til restgjelden på en kreditt, og hvor kredittgiver er begunstiget erstatningen til nedbetaling av kreditten.

---

<sup>57</sup> Se også NOU 1994:19 s. 178

<sup>58</sup> Se også NOU 1994:19 s. 178



I boken «Finansavtaleloven med kommentarer» stilles det spørsmål om kredittgiver skal opplyse kausjonisten om kredittkunden har dødsrisikoforsikring og/eller uføreforsikring. Tilknytningen vil være mye løsere siden den ikke er knyttet til den spesifikke kreditten det kausjoneres for og trenger ikke gå til nedbetaling av hovedkreditten. Sammenhengen i bestemmelsen og formålet tilsier imidlertid at finansinstitusjonen må opplyse om slike forsikringer dersom de er forutsatt tegnet og finansinstitusjonen har medregnet dette som sikkerhet kreditten.<sup>59</sup>

Banklovkomisjonens forslag til det som senere ble § 59 (1) bokstav d lød opprinnelig: «... pant eller annen sikkerhet som låntakeren eller tredjemann har stilt eller forutsettes å stille for långiverens fordring, herunder gjeldsforsikring». Denne bestemmelsen ble foreslått endret av departementet etter innspill fra Sparebankforeningen. Begrunnelsen var at det ved opptak av kreditten og kausjonen, fremstod som usikkert om kredittkunden kunne oppnå gjeldsforsikring, for eksempel på grunn av kravene til helseopplysning. Sett i sammenheng med finansavtaleloven § 66 (3) fremstod da bestemmelsen som urimelig streng.<sup>60</sup>

Kredittgiver kan også her ta forbehold om at gjeldsforsikring ikke blir stilt slik forutsatt ved avtaleinngåelse, jfr. § 66 (3) andre punktum. Se for øvrig punkt 6.2 for videre utredning om dette spørsmålet.

### **3.6 Andre forhold**

Finansavtaleloven § 59 (1) oppstiller krav om at institusjonen opplyser «om andre forhold som kausjonisten i samsvar med redelighet og god tro har krav på å bli opplyst om».

Ordlyden åpner for at det kan foreligge en opplysningsplikt for en rekke ulike forhold. Flere av dem er eksemplifisert i forarbeidene.<sup>61</sup> Som eksempel på forhold gis vesentlig risiko for at kredittkunden vil misligholde, kredittkundens vesentlige mislighold av andre engasjement hos kredittgiver eller andre institusjoner, vesentlige betalingsanmerkninger, kjennskap til kredittkundens bedrageri, kredittkundens økonomiske forhold osv.<sup>62</sup> Oppramsingen er ikke uttømmende. Men man kan utlede at vesentlige opplysninger som kredittgiver må anta er relevante for kausjonistens vurdering av om kausjon skal stilles, skal opplyses før kausjonsavtalen blir bindende. Av sammenhengen i bestemmelsen følger det også at finansinstitusjonen har en selvstendig plikt til selv å vurdere hvilke opplysninger forbrukerkausjonisten kan ha nytte av.

---

<sup>59</sup> Grøttjord (2014) s. 374

<sup>60</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 70

<sup>61</sup> NOU 1994:19 s. 180

<sup>62</sup> NOU 1994:19 s. 180

Selv om det er klart at bestemmelsen vil kunne omfatte en rekke ulike forhold må den avgrenses mot forhold som ikke direkte vil kunne ha innvirkning på kredittavtalen. Det vil bero på en konkret vurdering i de enkelte tilfeller hvilke opplysninger kredittgiver plikter å gi kausjonisten. Forarbeidene gir også kredittgiver en plikt til å opplyse kausjonisten om de faktiske forhold for kreditten som for eksempel kredittkundens formål ved opptak av kreditten og henviser til dommen inntatt i RG 1986 s. 739.

Saksforholdet i RG 1986 s. 739 var at B tok opp en kassakreditt på kr 80.000,- som skulle benyttes i forbindelse med hans salg av bruktbiler. Da kredittgiver anså kreditten som for usikker, ble det for B gjort klart at det måtte stilles sikkerhet for kreditten. Det ble da, på Bs initiativ, avtalt at det skulle stilles pant pålydende kr. 80.000 i Bs samboer As eiendom til sikkerhet for kassakreditten (realkausjon). Tre måneder senere var kassakreditten nesten oppbrukt og det ble avtalt nytt pant pålydende kr 20.000 i As eiendom som sikkerhet for kassakreditten. Kreditten ble misligholdt og påkrav ble sendt til A før tvangsauksjon av eiendommen. Begge pantobligasjonene ble kjent ugyldig av lagmannsretten.

Lagmannsretten la til grunn As forklaring om at hun forstod det slik at kreditten skulle benyttes til utbedringer av deres felles hjem. Når kredittgiver da ikke tilstrekkelig opplyste at formålet var å stille sikkerhet for kassekreditt, forutsatt utnyttet Bs næringsvirksomhet var dette i strid med redelighet og god tro. Dokumentet hadde også flere mangler som i dag ville vært i strid med finansavtaleloven § 61. Det at denne dommen blir nevnt uttrykkelig i forarbeidene tyder på at den er uttrykk for dagens rettstilstand.

I en avgjørelse i Finansklagenemnda Bank fra 2012 ble det konstatert at kredittgiver hadde brutt sin opplysningsplikt etter § 59 (1) bokstav h.<sup>63</sup> Finansinstitusjonen opplyste ikke om at kredittkunden hadde en presset økonomi og at det derfor var en større risiko for kredittkundens mislighold. Nemnda la avgjørende vekt på at eiendommen som kreditten ble opptatt for å kjøpe, var fullfinansiert gjennom opptaket av kreditten med tillegg på kr 100.000 som skulle benyttes til oppussing. Kredittkundene hadde kr 150.000 i gjeld fra før, samt at en av kredittkundene hadde et lønnstrekk på kr 1.200 i forbindelse med nedbetaling av restskatt. Hver av disse opplysningene alene ga nok ikke kredittgiver noen plikt til å opplyse kausjonistene om disse forholdene, men disse sett samlet ga inntrykk av at deres økonomi var presset og derfor svært sårbar. Noe som økte sannsynligheten for at kreditten ville bli misligholdt og kausjonsansvaret gjort gjeldende.

---

<sup>63</sup> FINKN B 2012-481

Finansavtaleloven § 59 (1) bokstav h har en side mot frarådingsplikten i finansavtaleloven § 60. Banklovkommissjonen uttalte om dette: «Særlig viktig er bestemmelsen i bokstav g) [nå bokstav h] for de tilfeller långiveren må forstå at økonomisk evne eller andre forhold på låntakerens side tilsier at denne alvorlig bør overveie ikke å ta opp lånet. Dersom långiveren er klar over dette før kausjonsavtalen inngås eller lånet utbetales, må långiveren skriftlig opplyse kausjonisten om dette. Dersom kausjonisten først etter at kausjonsavtalen er inngått, men før lånet blir utbetalt, blir underrettet om dette, vil han kunne si seg fri fra kausjonsavtalen, fordi dette må anses som en relevant bristende forutsetning.».<sup>64</sup> Det følger også av finansavtaleloven § 60 (1) at kredittgiver plikter å opplyse kausjonisten skriftlig, om at den har frarådet kredittkunden opptak av kreditten, til kausjonisten før kausjonsavtalen blir inngått. Uttalelsen tolkes som en presisering av viktigheten av at kredittkundens økonomiske forhold blir opplyst kausjonisten dersom det vil være en økt fare for mislighold eller denne er sårbar. I henhold til Finansklagenemnda Banks avgjørelse gjengitt over skal det uansett opplyses om kredittkundens pressede økonomi, selv om kredittgiver ikke nødvendigvis hadde noen plikt til å fraråde kredittkunden å oppta kreditten. I tillegg oppstiller uttalelsen en plikt for kredittgiver til å foreta en presis vurdering av kredittkundens økonomi før kausjonsavtalen blir avtalt.

Det følger av RG 2010 s. 463 at kredittgiver ikke har noen plikt til å opplyse kausjonisten om at når den har flere kreditter mot kredittkunden og den ene av dem er sikret ved kausjon, har valgtrett i på hvilken kreditt den velger å nedkvittere ved innbetalinger som ikke er spesifisert fra kredittkunden.

I tillegg presiseres at det forhold at kausjonisten er kredittkundens nærstående ikke i seg selv fører til at kausjonisten kan påregnes å ha positiv kunnskap om forhold på kredittkundens side. Om forholdet til nærstående skrives det «Domspraksis og avgjørelser fra Bankklagenemnda har imidlertid vist at det i alminnelighet ikke kan påregnes at en kausjonist som er ektefelle, i slekt med eller venn av låntaker, har tilstrekkelig innsikt i og forståelse for låntakerens økonomiske stilling.».<sup>65</sup>

### **3.7 Boligkredittdirektivet**

Det foreligger nå et nytt EU-direktiv som vil kunne få innvirkning på finansinstitusjonenes opplysningsplikt overfor forbrukerkausjonister ved Direktiv 2014/17/EU kalt Mortgage Credit (på norsk boligkredittdirektivet). Omfanget dette direktivet vil ha på finansavtalelovens regler

---

<sup>64</sup> NOU 1994:19 s. 180

<sup>65</sup> NOU 1994:19 s. 180-181.

om kausjon og hvilken form endringene vil ha, er enda uklart. Det vil derfor kun kort redegjøres for mulige virkninger dette direktivet kan ha for finansavtaleloven kapittel 4.

Direktivets virkeområde er kreditt sikret med pant eller annen sikkerhet, eller kreditt til kjøp av bolig. Formålet ved kjøpet må være at kredittkunden skal bo der eller pusse opp. Direktivet vil da bare ha betydning når det stilles kausjoner for denne typen kreditt. Generelt kan det sies at dersom direktivet medfører en utvidelse av opplysningsplikten overfor kredittkunden, bør en tilsvarende skjerping skje også overfor forbrukerkausjonisten. Det er ikke noe som tilser at kredittgiver skal plikte å gi kredittkunden mer informasjon enn den som skal gis til en kausjonist. Det kan også stilles spørsmål ved om realkausjonister som stiller pant i egen bolig vil omfattes av direktivet når realkausjonisten er forbruker. I utgangspunktet havner realkausjonister utenfor direktivets virkeområde siden det ikke ytes kreditt til realkausjonisten. På den annen side vil mange av det hensyns og vurderinger som gjøres i forhold til kredittkunden som stiller pant i egen bolig også være de samme for realkausjonister, når pantet er sikret i realkausjonistens bolig.

Det bemerkes spesielt at det i direktivets artikkel 14 nr. 6 legges opp til at kredittkunden må ha en periode på minst syv dager til å reflektere over tilbud om kreditt før det aksepteres. En tilsvarende periode kan tenkes å innføres for kausjonister. Tidspunktet for når opplysningene etter § 59 skal gis til forbrukerkausjonisten er da naturlig å legge til samme tidspunkt som betenkningstiden starter.

Direktivet legger også opp til en skjerping til kravene av verdivurdering av eiendommen som kjøpes i kredittforholdet. Dette er med på å sikre at kvalitetene av opplysningene i § 59 bokstav f blir bedre sikret.

I direktivet er det innført regler om kompetansekrav til kredittgivers ansatte. Dette vil kunne føre til at finansinstitusjonenes saksbehandlere er bedre rustet til å se hvilke opplysninger som er viktig for forbrukerkausjonisten, og veilede og forklare bedre ved behov.

## 4 Opplysningsplikt etter kausjonistens forespørsel

Finansavtaleloven § 64 pålegger finansinstitusjonen å gi forbrukerkausjonisten visse opplysninger etter dennes forespørsel. Siden opplysningene skal gis etter forbrukerkausjonistens forespørsel medfører den ikke noen plikt for kredittgiver til å aktivt gi opplysninger. Det er altså en passiv opplysningsplikt for finansinstitusjonen. Det følger også av bestemmelsen at kausjonisten kan kreve å få utlevert opplysningene på ethvert tidspunkt.

Finansavtaleloven § 64 bokstav a lyder «hvilket aktuelt beløp kausjonisten hefter for». Av ordlyden i bestemmelsen utledes det at kredittgiver da plikter å gi informasjon om hvilket beløp kausjonisten hefter for på det aktuelle tidspunktet. Bestemmelsen er begrunnet i at kausjonsforholdet kan gå over lang tid, og kausjonisten kan da ha behov for en oppdatering av hans ansvar underveis i forholdet. Er det kausjonert for en kassekreditt eller rammekreditt, er det også i disse kredittenes natur at den utestående summen vil variere slik at en oppdatering av saldoen er eneste måte for forbrukeren å kunne beregne hvor langt hans kausjonsansvar rekker på tidspunktet for forespørselen. En kausjonist som ønsker å innfri sitt kausjonsansvar må også kunne få opplysninger om hvor mye han skal betale.<sup>66</sup>

Etter finansavtaleloven § 64 bokstav b kan kausjonisten be om å få opplyst «hvilken rente og hvilke gebyrer som gjelder i kredittforholdet». Institusjonen plikter ikke fortløpende å informere forbrukerkausjonisten om slike endringer på eget initiativ. Det er derfor kausjonistens eneste mulighet til å få vite den gjelden rentesatsen, noe som kan være av stor betydning dersom han har ansvar for renter og omkostninger ved kredittkundens mislighold, jfr. § 59 (1) bokstav c, jfr. § 72.

Finansavtaleloven § 64 bokstav c lyder: «resultatet av eventuelle undersøkelser som kredittgiveren har foretatt av kredittkundens evne til å oppfylle forpliktelsene etter kredittavtalen, eller av verdien av de sikkerheter som er stilt for kredittgivers fordring og som skal utnyttes før kausjonsansvaret». Bruken av ordet «eventuelle» viser at det ikke foreligger noen plikt for kredittgiver til å foreta slike undersøkelser som bestemmelsen viser til. Ordet ble lagt til bestemmelsen nettopp med denne begrunnelsen.<sup>67</sup> Har imidlertid kredittgiver foretatt slike undersøkelser, er det ikke noen hensyn som tilsier at kausjonisten ikke skal få adgang til disse dersom han ønsker det. Opplysningsplikten etter bestemmelsen går foran institusjonens lovbestemte taushetsplikt.<sup>68</sup>

---

<sup>66</sup> NOU 1994:19 s. 184

<sup>67</sup> Ot.prp. nr. 41 s. 118

<sup>68</sup> NOU 1994:19 s. 185

## 5 Varslingsplikt

### 5.1 Innledning

Finansavtaleloven kapittel 4 del II inneholder flere bestemmelser som medfører en varslingsplikt som inntreffer ved ulike hendelser som har betydning for forbrukerkausjonisten. Punkt 5 søker å gi en oversikt over disse bestemmelsene.

### 5.2 Endringer i sikkerheten

Finansavtaleloven § 62 (1) bokstav a gir en plikt til å varsle kausjonisten dersom pant eller annen sikkerhet ikke blir stilt slik forutsatt da kausjonsavtalen blir inngått eller at sikkerheten senere faller bort.

Varslingsplikten gjelder uavhengig av hvilken grunn det er til at sikkerheten faller bort eller ikke blir stilt. Den gjelder også uavhengig av hvem som har stilt kreditten.<sup>69</sup>

Dersom gjeldsforsikring ikke blir opprettet som forutsatt plikter institusjonen uten ugrunnet opphold å varsle kausjonisten om dette, jfr. § 62 første ledd bokstav b. Er gjeldsforsikring opprettet, men senere faller bort eller blir vesentlig endret skal kredittgiver varsle om dette i god tid før dekningen endres, jfr. § 62 andre ledd.

Finansavtaleloven § 64 (2) medfører at kredittgiver må varsle kausjonisten dersom gjeldsforsikring tidligere har kommet i stand, men det senere inntreffer forhold som kan føre til at dekningen faller bort eller blir vesentlig endret. Av ordlyden kan det utledes at det ikke er et krav til at institusjonen er klar over de senere inntrådte forholdene vil medføre en endring av dekningen til gjeldsforsikringen. Det er tilstrekkelig at institusjonen kan utlede at dette vil kunne være et sannsynlig resultat. Bestemmelsen er begrunnet slik i forarbeidene: «Dette kan f.eks være at låntakeren ikke betaler forsikringspremie eller ønsker å si opp forsikringen helt eller delvis. I slike situasjoner bør kausjonisten gis mulighet til å ivareta sine interesser ved å legge press på låntakeren og eventuelt ved selv å gå inn å dekke forsikringspremien. Departementet foreslår derfor at institusjonen i slike tilfeller skal varsle kausjonisten i god tid før dekningen endres.»<sup>70</sup>

---

<sup>69</sup> NOU 1994:19 s. 183

<sup>70</sup> Ot.prp. nr. 41 s. 117.

## 5.3 Mislighold og betalingsutsettelse

### 5.3.1 Generelt

Finansavtaleloven § 63 regulerer blant annet finansinstitusjonenes varslingsplikt overfor kausjonisten ved betalingsutsettelse eller mislighold. Bestemmelsen tar sikte på å slå fast en plikt for kredittgiver til å varsle kausjonisten ved forhold som kan være av betydning for kredittkundens evne til å betjene kreditten. Bestemmelsen stiller krav til skriftlig varsel både ved mislighold og betalingsutsettelse, men dette hindrer ikke mulighet for at varslingen skjer elektronisk etter vilkårene i finansavtaleloven § 8.

Det bemerkes at finansavtaleloven § 63 (4) inneholder en regel om varslingsplikt ved kredittkundens død, konkurs eller åpning av eller søknad om gjeldsforhandlinger. Varslingsplikten inntreffer når institusjonen blir klar over forholdet som utløser varslingsplikten, og skal skje «uten ugrunnet opphold». Da denne bestemmelsen ikke vil medføre noen særlige problemstillinger og inntreffer ved relativt klart avgrensede forhold, vil ikke bestemmelsen bli behandlet videre i denne oppgaven

Bestemmelsen ble vedtatt med følgende utgangspunkt: «Departementet mener dagens rettstilstand om institusjonenes plikt til å varsle kausjonister om negative hendelser eller en negativ utvikling i rettsforholdet mellom institusjonen og låntakeren ikke er tilfredsstillende. Særlig gjelder dette i forhold til forbrukere som kausjonister. Reglene bør bli klarere og institusjonenes plikter bør utvides.»<sup>71</sup> Det ble altså søkt å skape ny rett ved vedtakelsen av bestemmelsen. Dette betyr at tidligere rettspraksis kan ha begrenset innflytelse, men vil gi veiledning i de tilfeller de gir uttrykk for de prinsippene som senere ble fulgt opp ved vedtakelsen av finansavtaleloven. Formålet med bestemmelsen kommer også til uttrykk i forarbeidene: «Kausjonistens muligheter til å ivareta sine interesser vil ofte ha nær sammenheng med hvor tidlig vedkommende blir oppmerksom på et mislighold fra låntakeren. Allerede på et tidlig tidspunkt kan det være av stor interesse for kausjonisten å få rede på mislighold fra låntakerens side. Det kan være et første signal på at låntakerens økonomi utvikler seg negativt. For kausjonisten kan en tidlig erkjennelse av at låntakeren begynner å få økonomiske vanskeligheter, også bidra til at han eller hun kan forberede sin egen økonomi på at et ansvar kan bli gjort gjeldende. På denne måten kan ansvaret bli lettere å innfri når det gjøres gjeldende av institusjonen, noe som også er til fordel for den.»<sup>72</sup>

---

<sup>71</sup> Ot.prp. nr. 41 s. 77

<sup>72</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 76

Kredittkundens mislighold medfører også at kausjonisten har mulighet til å innfri sitt kausjonsansvar, jfr. finansavtaleloven § 69. Kausjonisten kan også avkreve kredittkunden dersom kreditten er bragt til førtidig forfall, jfr. finansavtaleloven § 52, etter § 74. Det er derfor av stor viktighet for kausjonisten å bli varslet om mislighold eller forhold som fører til mislighold på ett så tidlig stadium som mulig for at han best skal kunne ivareta sine interesser.

Når det gjelder betalingsutsettelse som kredittkunden avtaler med kredittgiver, medfører dette ikke umiddelbart noen rettigheter for kausjonisten. Imidlertid vil en betalingsutsettelse føre til at kreditten ikke blir redusert slik forutsatt i kredittavtalen. Kausjonisten kan derfor måtte påregne ett større kausjonsansvar, og dette vil være viktig informasjon for kausjonisten. At kredittkunden er avhengig av en betalingsutsettelse kan også være et første tegn på at kredittkundens økonomi er presset og risikoen for mislighold er økt.

Kai Krüger har i Norsk Lovkommentar note 444 stilt spørsmål ved om lovteksten kan tolkes uttømmende og skriver: «Det kan muligens antas at varslingsplikt også ved særlig klare og beviselige indikasjoner på antasipert mislighold ut fra alminnelige regler om lojalitetsplikt i kontraktsforhold». Det er tvilsomt om dette er et uttrykk for gjeldende rett. Det er ikke funnet rettspraksis som støtter eller avkrefter dette synspunktet. Det som imidlertid taler for et slikt synspunkt er en forbrukerkausjonists rett til å innfri sitt kausjonsansvar etter § 69 og til å kreve betaling av kredittkunden etter § 74 før kreditten er misligholdt. Slike opplysninger kan derfor være av viktig betydning for kausjonisten. En slik tolkning vil også passe godt med formålet med bestemmelsen gjengitt over. Det som taler mot en slik tolkning er at det i Banklovkommisjonens utkast § 4-5 (3) andre punktum var tatt inn følgende tekst: «Det samme gjelder om institusjonen blir kjent med at låntakerens økonomiske situasjon er blitt vesentlig forringet slik at det må antas at utlånsavtalen vil bli misligholdt.»<sup>73</sup> Dette ble imidlertid fjernet fra det endelige lovforslaget og begrunnet slik av departementet: «Departementet er likevel kommet til at man ikke vil følge opp flertallets forslag, først og fremst fordi man antar at långiveren i de fleste tilfellene ikke vil bli klar over låntakerens økonomiske situasjon før lånet misligholdes. Da skal kausjonisten varsles uansett, hvis det ikke er et forbigående mislighold. I mer forretningspregede kausjonsforhold kan det nok være at institusjonen i større grad har løpende innsikt i låntakerens økonomi, men her vil nok også kausjonisten være nærmere til å holde seg orientert enn i rene forbrukerforhold. Departementet legger også vekt på at en varslingsplikt om utviklingen i låntakerens økonomi vil bli av skjønnsmessig karakter og dermed lett kan være konfliktskapende.»<sup>74</sup> Et slikt spørsmål bør løses i rettspraksis før det

---

<sup>73</sup> NOU 1994:19 utkast til § 4-5

<sup>74</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 78 flg.



kan gis noen endelig konklusjon på om § 63 kan tolkes utvidende til også å omfatte kunnskap, om forhold som indikerer antepipert mislighold.

## 5.3.2 Mislighold

### 5.3.2.1 Varsel om mislighold

Finansavtaleloven § 63 (1) første punktum er hovedregelen for kredittgivers varslingsplikt ved kredittkundens mislighold og lyder: «Institusjonen skal varsle kausjonisten skriftlig om mislighold fra kredittkundens side senest tre måneder etter at misligholdet inntraff.»

Ordlyden i lovteksten indikerer at det er kausjonisten personlig som skal varsles, men stiller ikke noe krav til varselet utover dette. Imidlertid følger det av rettspraksis at dette skal tolkes innskrenkende.<sup>75</sup> I LF-2006-36141 hadde Bjørke og Hungnes stilt kausjoner for et byggelån hvor kredittkunden var et selskap. Bjørke og Hungnes eide henholdsvis 37,5% og 25% av aksjene i selskapet. Både kredittene og kausjonene ble senere forlenget. Det forelå også omfattende forhandlinger og kommunikasjon mellom partene senere i kredittforholdet. Ved senere mislighold av kreditten ble det sendt brev adressert til kredittkunden med att: Bjørke og Hungnes. I brevet ble det blant annet henvist til misligholdet av kreditten og at kredittgiver aktet å tiltre pantet kredittkunden hadde stilt som sikkerhet. Kausjonsforpliktelsene ble nevnt ved at medvirkning til realisasjon av sikkerheten ville være hensiktsmessig for alle parter med bakgrunn i at det forelå personlige kausjoner som sikkerhet for kreditten. Begge kausjonistene ble ansett som forbrukere i forhold til finansavtalelovens bestemmelser. Det ble ikke sendt noe særskilt varsel til kausjonistene utover brevet som er beskrevet over.

I forhold til varslingsplikten uttalte lagmannsretten: «Lovens ordlyd trekker etter lagmannsretten syn i retning av at kausjonisten personlig må varsles. Nettopp fordi ansvaret er personlig, er det viktig at det stilles strenge krav til hvordan kausjonisten skal varsles. Imidlertid bør dette synspunktet modereres i et tilfelle hvor det er på det rene at kausjonistene har mottatt faktisk kunnskap om misligholdet gjennom å være aktive deltakere i det låntakende selskap, og i denne forbindelse deltatt i møter med banken og har hatt tett og jevnlig dialog med selskapets advokat. Et ufravikelig krav om skriftlig varsel til Bjørke og Hungnes på deres private adresser vil derfor bære preg av urimelig formalisme. Lagmannsretten bemerker imidlertid at dette synspunktet lett vil kunne være et annet hvor det er tale om kausjonister som ikke har noen posisjon i forhold til låntaker.

---

<sup>75</sup> LA-2006-82448, LF-2006-36141, HR-2007-253-U og LB-2009-140488

Bevishensyn kan tale for å kreve at varsel må sendes kausjonisten personlig. Dersom man lempet på dette kravet, vil det lett kunne føre til at det oppstår tvister knyttet til hvilken kunnskap kausjonisten hadde eller burde hatt om låntakers mislighold basert på andre opplysninger enn varsel etter finansavtaleloven § 63 (1). Dette hensynet gjør seg imidlertid ikke gjeldende i denne saken, da det ikke foreligger tvil om at Bjørke og Hungnes visste at selskapet var i mislighold fra 31. desember 2002 og utover i 2003.

Hensynet bak bestemmelsen tilsier også at varslingsplikten er oppfylt. Bestemmelsen skal ivareta kausjonistens behov for å få vite at låntaker er i mislighold og at kausjonsansvar således kan bli aktuelt. Gjennom varslingsplikten skal kausjonisten få anledning til å innrette seg økonomisk og på andre måter på at han risikerer å måtte betale. Heller ikke dette hensynet taler i favør av Bjørke og Hungnes, jf. det som er sagt ovenfor.».

Anke ble avvist av Høyesteretts kjæremålsutvalg i HR-2007-253-U da «anken åpenbart ikke vil føre frem for så vidt gjelder anførselen om feil rettsanvendelse for finansavtaleloven § 63 første ledd,...» I tillegg uttalte kjæremålsutvalget at da brevet til kredittkunden var attestert til kredittkunden viste dette at brevet var bestemt for dem. Det var derfor ikke noen tilfeldighet at de ble informert om misligholdet. Det er også vist til at kausjonistene handlet på vegne av selskapet.

I LA-2006-82448 har faktum store likheter som i LF-2006-36141. Forskjellen var at varsel om mislighold var sendt kredittkunden og kausjonisten signert på mottak av dette som representant for kredittkunden. Det ble også her konkludert med at bestemmelsen skal tolkes innskrenkende. Lagmannsretten begrunner dette synet med de samme argumentene som i LF-2006-36141 og viser til at denne dommens om støtte for sitt syn. Anke til Høyesterett ble nektet fremmet.

I LB-2009-140488 hadde finansinstitusjonen sendt varsel om mislighold til kredittkunden for ett av totalt tre misligholdte kreditter hvor kausjonisten hadde stilt en kausjon for hver av kredittene. Spørsmålet var om varselet som ble sendt for den ene kreditten var tilstrekkelig for de to andre kredittene. Varselet ble også sendt til kredittkundens adresse og ikke kausjonistens personlige adresse. Kausjonisten var styreleder, daglig leder og eide halvparten av aksjene hos kredittkunden. Under dissens kom lagmannsretten til at da det var på det rene at kausjonisten var klar over misligholdet, også for de andre kredittene, var det varsel som var sendt tilstrekkelig etter § 63 første ledd. Når det gjelder at varselet var sendt feil adresse, la ikke flertallet vekt på dette siden varsel om mislighold var sendt kredittkunden flere ganger, og kausjonisten var eller burde være klar over misligholdet grunnet sin rolle hos kredittkunden. I tillegg var varselet ment for kausjonisten selv om det var sendt til feil adresse. Flertallet uttalte for øvrig at «Flertallet finner det ikke nødvendig å ta stilling til om det av rettspraksis kan utledes et

generelt unntak fra varslingsplikten i finansavtaleloven § 63.», og begrunnet resultatet i de konkrete omstendighetene i saken. Mindretallet kom til kausjonsforpliktelsen burde falle bort for de to kredittene hvor det ikke ble sendt varsel om mislighold til kausjonisten. Mindretallet uttalte; «Etter mindretallets syn må det kreves at kausjonisten mottar positiv kunnskap om at hoveddebitor har misligholdt det aktuelle lånet og at kausjonsforpliktelsen således er blitt aktuell. Mindretallet er således ikke enig i at rettspraksis har innført et generelt unntak for personlig varslingsplikt overfor en kausjonist som har kausjonert for et selskap der han selv er aktiv deltaker og som sådan vet eller må forutsettes å vite at selskapet har betalingsproblemer.». Anke til Høyesterett ble nektet fremmet.

Selv om den siste dommen i Borgarting lagmannsrett skaper tvil om det kan utledes et generelt unntak fra § 61 første ledd i de tilfeller hvor kausjonisten har en sterk tilknytning til kredittkunden og det er på det rene at kausjonisten er klar over misligholdet, viser rettspraksis over at det kan gjøres unntak fra hovedregelen. Bestemmelsen kan altså tolkes innskrenkende. Det følger imidlertid av dommene at kausjonisten hadde et særlig sterkt forhold til kredittkunden og var delaktig i den daglige driften. I alle dommene var det også helt sikkert at kausjonisten var klar over kredittkundens mislighold. Muligheten til å tolke bestemmelsen innskrenkende er nok bare tilstede når kredittkunden er næringsdrivende. Selv om forbrukerkausjonisten er nærstående til kredittkunden når denne ikke er næringsdrivende, vil ikke mulighet til innskrenkende tolkning være tilstede. Dette støttes i forarbeidene med uttalelsen: «Domspraksis og avgjørelser fra Bankklagenemnda har imidlertid vist at det i alminnelighet ikke kan påregnes at en kausjonist som er ektefelle, i slekt med eller venn av låntaker, har tilstrekkelig innsikt i og forståelse for låntakerens økonomiske stilling.». <sup>76</sup>

Hva som ligger i «mislighold fra kredittkunden», må bero på en tolkning av kredittavtalen. I utgangspunktet foreligger det mislighold ved enhver unnlattelse fra kredittkunden til å oppfylle sine plikter etter kredittavtalen, men i forarbeidene er det gitt uttrykk for at bestemmelsen skal gjelde varslingsplikt ved forhold som er knyttet til betalingsevnen. <sup>77</sup> Det er usikkert om lovteksten skal tolkes utvidende til også å omhandle andre typer mislighold enn betalingsmislighold. En naturlig språklig forståelse av bestemmelsen tilsier at det må fremkomme av varselet at kredittkunden har mislighold kreditten. Omfanget av misligholdet og hvilken type mislighold som foreligger bør også fremkomme av varselet.

Tidsfristen på tre måneder regnes fra da misligholdet inntraff. Mislighold inntreffer når kredittkunden ikke innfrir, helt eller delvis, sine forpliktelser etter kredittavtalen. Det vil da bero

---

<sup>76</sup> NOU 1994:19 s. 180

<sup>77</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 77

på en tolkning av kredittavtalen når et slikt mislighold inntraff. Det mest praktiske i denne forbindelse er at kredittkunden ikke betaler eller kun delvis betaler en termin ved forfall. Fristen på tre måneder begynner da å løpe fra forfallsdatoen på den misligholdte terminen. Det kan stilles spørsmål til om når misligholdet inntreffer når det avtales betalingsutsettelse mellom kredittkunden og finansinstitusjonen. Dersom en termin misligholdes og det deretter avtales det betalingsutsettelse, vil misligholdet først inntreffe ved misligholdet av terminen. Imidlertid vil kredittforholdet være «brakt i orden» når avtalen om betalingsutsettelse kommer i stand. Dersom kredittkunden senere misligholder i forhold til den avtalte utsettelse, vil misligholdet inntreffe på det utsatte forfallstidspunktet.

Dersom det foreligger vedvarende mislighold er det ikke nødvendig for finansinstitusjonen å sende varsel ettersom de neste terminene forfaller.<sup>78</sup>

### 5.3.2.2 *Forbigående mislighold*

Finansavtaleloven § 63 første ledd andre punktum gjør unntak for varslingsplikten ved forbigående mislighold. Forbigående mislighold er definert i bestemmelsens tredje punktum og lyder: «Som forbigående mislighold regnes mislighold som ikke overstiger to måneder, og som heller ikke sett i sammenheng med tilsvarende tidligere mislighold gir grunn til å frykte for svikt i kredittkundens betalingsevne.». Bestemmelsen stiller med dette opp to kumulative vilkår for at misligholdet skal klassifiseres som «forbigående».

Det første vilkåret er at misligholdet ikke skal overstige to måneder. Dersom misligholdet har vart i to måneder inntreffer finansinstitusjonens varslingsplikt, uavhengig av grunnen til misligholdet. Departementet utvidet varslingsplikten ved mislighold til å inntreffe etter tre måneder i forarbeidene. Rammen for at mislighold skal kunne regnes som forbigående ble derfor utvidet til to måneder.<sup>79</sup>

I tillegg til at misligholdet ikke kan overstige to måneder, må ikke misligholdet sett i sammenheng med tidligere mislighold, skape tvil om kredittkundens betalingsevne. Da rammen for forbigående mislighold ble utvidet, uttalte departementet: «Når denne rammen utvides, må det imidlertid føre til at tidligere mislighold lettere kan utløse varslingsplikt for et nytt mislighold på under to måneder.»<sup>80</sup> Det vil være en svært skjønsmessig vurdering om et mislighold sett i sammenheng med tidligere mislighold, vil måtte varsles til kausjonisten. Spesielt med tanke på hensynet bak bestemmelsene om varsling ved mislighold vil nok innslagspunk-

---

<sup>78</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 78

<sup>79</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 78

<sup>80</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 78

tet for varslingsplikten være lav i slike tilfeller. Særlig dersom kausjonisten ikke kan påregnes å ha god innsikt i kredittkundens økonomiske situasjon. Det vil derfor for finansinstitusjonene være bedre å ha en streng praksis for å unngå tvil i slike tilfeller.

Formålet med bestemmelsen kommer til uttrykk i forarbeidene «Det antas å skje forholdsvis hyppig at låntakere som ikke har betalingsvansker, betaler rente eller avdrag noen dager for sent til institusjonen. Slikt forbigående og kortvarig mislighold kan ha sammenheng med at låntaker «glemmer» å betale terminen i tide, at han er på ferie, at han venter med å betale til han får «lønning om et par dager», eller at det oppstår forsinkelser i betalingsformidlingssystemet (se kapittel 2 del VII). For at institusjonene ikke skal måtte varsle kausjonisten i alle slike tilfeller, har kommisjonen inntatt en bestemmelse i annet punktum om at varsel til kausjonisten kan unnlates for forbigående mislighold». <sup>81</sup> I tillegg til dette vil det kunne være belastende for både kredittkunden og forbrukerkausjonisten om ethvert mislighold utløste varslingsplikt. Det kan være belastende for kredittkunden at også godt forklarlige og unnskyldelege sene betalinger vil føre til at det stilles spørsmål ved hans økonomiske situasjon. For forbrukerkausjonisten vil for hyppig varsel av mislighold føre til at de kan miste noe av sin tyngde. Det kan føre til at kausjonisten ikke foretar de nødvendige forholdsregler når reelt mislighold inntreffer.

### 5.3.2.3 Informasjonsplikt etter mislighold

Finansavtaleloven § 63 andre ledd første punktum medfører en plikt for finansinstitusjonen til å holde forbrukerkausjonisten opplyst om den videre utviklingen i kredittforholdet etter at den har varslet om kredittkundens mislighold. Denne underretningsplikten kan oppfylles ved at finansinstitusjonen også sender kopier til forbrukerkausjonisten av purringer, kontoutskrift og så videre som den sender til kredittkunden. <sup>82</sup> Bestemmelsen vil være særlig aktuell ved varig mislighold. Finansinstitusjonen kan da ikke forholde seg passiv overfor forbrukerkausjonisten mens den fortsetter innkrevingen mot kredittkunden. Praktisk vil nok dette løses ved at finansinstitusjonen sender kredittkunden ytterligere varsel ettersom ytterligere terminer forfaller, kreditten blir oppsagt til førtidig betaling og varsler om rettslige skritt mot kredittkunden. Et slikt varsel regnes også som informasjon om den videre utviklingen av kredittforholdet. Det må kunne legges til grunn at plikten til å informere forbrukerkausjonisten om den videre utviklingen opphører samtidig med at misligholdet opphører. Det vil da inntre en ny varslingsplikt dersom nye mislighold inntreffer. <sup>83</sup>

---

<sup>81</sup> NOU 1994:19 s. 183

<sup>82</sup> Krüger, (2014), note 442

<sup>83</sup> Grøttjord, (2014) side 406

Samme bestemmelses andre punktum lyder: «Dersom kausjonisten har grunn til å tro at kredittforholdet er brakt i orden etter et varslet mislighold, gjelder ny varslingsplikt etter første ledd ved mislighold av en senere termin.». Varslingsplikten kan altså inntre på nytt dersom forbrukerkausjonisten har grunn til å tro at kredittforholdet er brakt i orden. I forarbeidene er det uttalt: «Dette vil selvsagt gjelde der kausjonisten faktisk blir orientert om at den misligholdte terminen er betalt. Det kan videre være situasjoner der kausjonisten ut fra omstendighetene har grunn til å tro at låneforholdet er brakt i orden, f.eks. ved at det går lang tid etter et varslet mislighold av en enkelt termin uten at kausjonisten får noen som helst informasjon fra institusjonen. Departementets syn er at i slike tilfeller bør ikke institusjonen kunne forholde seg passiv dersom det inntreffer mislighold av en senere termin.». <sup>84</sup> Det vil her også bero på en skjønnsmessig vurdering om forbrukerkausjonisten har grunn til å tro at kredittforholdet er brakt i orden. Særlig tidsaspektet vil nok måtte tillegges særlig vekt, jfr. departementets uttalelse gjengitt over.

Frostating lagmannsrett kjennelse av 31.10.2012 illustrerer godt den plikten finansinstitusjonen har til å holde forbrukerkausjonisten løpende informert om det videre misligholdet av kredittforholdet. <sup>85</sup> Forbrukerkausjonisten var her varslet om mislighold, oppsigelse og rettslig pågang mot kredittkunden. Det var også kontakt mellom inkassoselskapet og forbrukerkausjonisten, som begjærte at kausjonsansvaret måtte reduseres eller bortfalle. Lagmannsretten la i denne kjennelsen vekt på at kredittkunden hadde inngått en frivillig betalingsavtale med inkassoselskapet hvor renten på kreditten ble betjent da kredittkunden hadde svak inntekt. Lagmannsretten uttaler i forbindelse med betalingsavtalen: «Brevet fra Aktiv Kapital til A 2. mars 2010 er sentralt i saken og bidrar på selvstendig grunnlag til å sette forholdet tilbake, slik at kausjonisten fikk grunn til å tro at forholdet var ordnet, og forvente nytt varsel om nytt mislighold dersom det ble aktuelt med ansvar. Dette brevet var som nevnt et svar på As begjæring fra 25. august 2009 om reduksjon/ frafall av kausjonsansvaret, og det beklages at det har «tatt tid med fullstendig svar på ditt brev». Brevet har da også som overskrift «Vedr frafall av kausjonsansvar». Til slutt heter det:

«Rettslige skritt mot hovedskyldner har tidligere vært avholdt med trekk i lønn. Pr i dag betaler hun på en frivillig nedbetalingsavtale.

Ditt kausjonsansvar vil ikke frafalles.»

Dette er en orientering om at skyldner betaler på lånet og at det ikke er aktuelt mislighold. Det er et fremtidsrettet budskap om at kausjonsansvaret gjelder dersom det blir aktuelt, uten et ord om at det fortsatt var grunnlag for å forfølge kausjonisten. Det ble ikke gitt beskjed om at man ville fortsette pågangen for det misligholdet som hadde vært varslet året i forveien, og det ble

---

<sup>84</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 78

<sup>85</sup> LF-2012-40955

ikke gitt noen informasjon om at det ikke betales avdrag. Tvert i mot ble det formidlet at låntaker betalte som avtalt. Dette må ses i sammenheng med at A tidligere hadde bistått låntaker for at hun skulle få til en nedbetalingsavtale, og at han for sin del hadde bedt om frafall/reduksjon av ansvaret på grunnlag av det som tidligere var gjort fra kredittinstitusjonens side, herunder hadde A påpekt tidligere manglende informasjon om betalingsutsettelse og endrede betingelser for låntaker.

I forhold til historikken i saken hadde A nå all grunn til å tro at lånet ble betjent og var brakt i orden i forhold til misligholdsbeføyelser. Det styrker hans sak at han var kjent med at låntaker hadde en avtale, og at hun på tiden for avtaleinngåelsen hadde dårlig økonomi. Det fremgår at partene forutsatte at hun ville få inntekter igjen, og da kunne betjene større innbetalinger, jf at A i sitt brev av 25. august 2009 formidlet at hun kom i arbeid igjen.

Finansinstitusjonen kan ikke på denne måten holde et tidligere varslet mislighold løpende som ansvarsgrunnlag overfor kausjonisten, uten i det minste å ha tatt uttrykkelig forbehold om at skyldneren, til tross for avtalen om frivillig nedbetaling, ble ansett for å misligholde låneforpliktelsen.» Forbrukerkausjonisten hørte da ingenting fra inkassoselskapet før påkrav ble sendt etter ansvarstiden i henhold til kausjonsavtalen hadde utløpt. Lagmannsretten kom til at kausjonsansvaret ikke lenger kunne gjøres gjeldende mot kausjonisten. Anke fra finansinstitusjonen ble forkastet av høyesterett.

### 5.3.3 Betalingsutsettelse

Finansavtaleloven § 63 (3) lyder: «Institusjonen plikter uten ugrunnet opphold å varsle kausjonisten skriftlig hver gang det avtales utsettelse med betaling av avdrag eller renter utover tre måneder.»

Av ordlyden ser man at varslingsplikten inntreffer uavhengig av om det er avtalt utsettelse på renter, avdrag eller begge deler.

Man kan hovedsakelig tale om to typer betalingsutsettelse. For det første kan det avtales at utsettelsen får den virkning at den datoen hele kreditten skulle være innfridd, blir forskjøvet tilsvarende den avtalte utsettelsen. Den andre typen betalingsutsettelse er når kredittkunden får utsettelse på en enkelt termin som han skal betale på et senere tidspunkt, men resten av terminene forfaller slik opprinnelig forutsatt. Virkningen av disse to typene utsettelse er ganske forskjellig. I den første typen blir betalingstiden for hele kreditten forskjøvet, mens for den andre typen får ikke utsettelsen betydning utover den enkelte terminen.

Ordlyden kan skape rom for tvil om når varslingsplikten inntreffer. Det kan være når hele kredittforholdet er utsatt i tre måneder eller når utsettelsen medfører at den enkelte terminen ikke er betalt innen tre måneder. Dette er løst i forarbeidene. I Banklovkomisjonens forslag

til lovtekst ville kredittgivers varslingsplikt inntreffe ved utsettelse på utover én termin.<sup>86</sup> Departementet, samt forbrukerombudet uttalte i forbindelse med behandlingen i Odelstinget at dette ikke var heldig og foreslo en tidsbestemt grense istedenfor en terminbestemt grense. Grunnen til dette er at det vil kunne variere i stor grad hvor lange betalingsterminene i ett kredittforhold er. Derfor vil det for kausjonisten være mer verdifullt å få informasjon om utsettelse utover et bestemt tidsrom, enn det vil være å få informasjon om utsatte terminer. Da det i mange kredittforhold forfaller terminer hver tredje måned ble det foreslått å sette grensen til utsettelse utover tre måneder.<sup>87</sup> Dette forslaget ble gjennomført ved den endelige vedtaket av lovteksten. Det er derfor virkningen utsettelsen får på den enkelte terminen som er avgjørende for om finansinstitusjonen plikter å varsle forbrukerkausjonisten om utsettelsen. Dersom den utsatte terminen og virkningen utsettelsen hadde på den opprinnelige betalingsplanen ikke er rettet på innen tre måneder, utløser dette varslingsplikt for finansinstitusjonen.

Det er et krav at varsel blir sendt kausjonistens «uten ugrunnet opphold». Forarbeidene inneholder ikke noen presisering av dette uttrykket. En naturlig språklig forståelse innebærer imidlertid at institusjonen plikter å utforme og sende varsel til kausjonisten så snart avtalen om betalingsutsettelse har kommet i stand, og kredittgiver da har kunnskap om rekkevidden av avtalen.

I likhet med varsel om kredittkundens mislighold, må varselet sendes kausjonisten personlig. Det stilles i utgangspunktet de samme krav til varselet som det som er utledet over i punkt 5.3.2.1. De unntakene som er utledet i rettspraksis når kausjonisten var kjent med misligholdet og hadde en spesielt nær stilling til kredittkunden, som er gjengitt over vil også få virkning for varsel om betalingsutsettelse. Hensynene og argumentene som er lagt til disse dommene vil også gjøre seg gjeldene ved betalingsutsettelse. Spesielt når man ser på formålet ved å varsle om betalingsutsettelse indikerer dette at det kan gjøres unntak for slike tilfeller og nok enklere enn for mislighold. Varsel om betalingsutsettelse er begrunnet mer som et varsel om at betaling ikke vil skje som forutsatt i kredittavtalen, men fremdeles forutsatt at skal skje på et nærmere bestemt tidspunkt i fremtiden. Samtidig er det mest som en indikasjon på at kredittkundens økonomi kan være presset og faren for mislighold kan være økt. Ved varsel om mislighold er det i utgangspunktet en presumsjon for at kredittkunden ikke er i stand til eller har vilje til å oppfylle sine forpliktelser etter kredittavtalen.

---

<sup>86</sup> NOU 1994:19 s. 229

<sup>87</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 78



## **6 Opplysningssvikt**

### **6.1 Innledning**

Opplysningssvikt omfatter ikke bare at finansinstitusjonen unnlater å gi opplysninger i henhold til § 59 første ledd til en forbrukerkausjonist. Dersom opplysningene er uriktige medfører, dette også at opplysningssvikt foreligger. § 59 første ledd har også krav om at opplysningene gis skriftlig til kausjonisten: Er ikke dette kravet oppfylt, vil det foreligge også foreligge opplysningssvikt.

Når det gjelder forholdet til om det er krav til at finansinstitusjonen har opptrådt uaktsomt eller ikke for at det skal kunne regnes om opplysningssvikt, vil det være avhengig av hva svikten består i. En finansinstitusjon kan ikke aktsomt unnlate å gi opplysninger etter § 59 første ledd.

### **6.2 Finansavtalelovens bestemmelse**

Det er kun en bestemmelse som direkte regulerer opplysningssvikt i finansavtaleloven.

Finansavtaleloven § 66 tredje ledd første punktum regulerer opplysningssvikt etter § 59 bokstav d. Bestemmelsen lyder: «Bestemmelsen i første og annet ledd gjelder tilsvarende dersom pant eller annen sikkerhet ikke blir stilt i samsvar med det som var forutsatt da avtalen ble inngått.». § 66 andre ledd slår fast at forbrukerkausjonisten ikke er bundet av kausjonsavtalen dersom sikkerhet ikke blir stilt slik forutsatt når kausjonsavtalen kommer i stand.

Har finansinstitusjonen gitt feilaktige opplysninger om hvilken sikkerhet som er stilt for kredittforholdet, kommer § 66 tredje ledd til anvendelse. Forbrukerkausjonisten vil da ikke være bundet av kausjonsavtalen. Henvisningen til første ledd i § 63 tredje ledd gjør at unntakene i første ledd også kommer til anvendelse ved feilaktige opplysninger etter § 59 bokstav d. Dersom en annen like god sikkerhet blir stilt i stedet for den sikkerhet som ble opplyst, vil ikke denne opplysningssvikten medføre noen virkning. Også dersom det har begrenset eller ingen betydning for forbrukerkausjonisten at sikkerheten ikke blir stilt slik forutsatt, vil det medføre at § 66 tredje ledd ikke kommer til anvendelse. Dette er praktisk i de tilfeller hvor sikkerhet som var forutsatt realisert etter den aktuelle kausjonen ikke blir stilt slik forutsatt. At sikkerheten da ikke kommer i stand har derfor ingen virkning for kausjonisten, med mindre han kunne

søke regress i denne sikkerheten, og § 66 tredje ledd kommer til anvendelse. Dette er også støttet i forarbeidene.<sup>88</sup>

NOU 1994:19 inneholder en uttalelse om hvilket tidspunkt forbrukerkausjonisten kan gjøre § 66 tredje ledd gjeldene overfor finansinstitusjonen: «Det kan fremgå av avtalen eller forhandlingene forut for denne når sikkerheten skulle ha vært stilt. I andre tilfeller vil det ikke være sagt noe bestemt om dette. I sistnevnte tilfeller vil kausjonisten i alminnelighet ikke være fri før det har gått vesentlig lenger tid enn det som var forutsatt og som må antas å være nødvendig for å ordne med den aktuelle sikkerhet.»<sup>89</sup> Dette medfører at finansinstitusjonen vil ha god tid til å sørge for at sikkerheten blir stilt som forutsatt, dersom det skulle være problemer med å få etablert sikkerheten. På den annen side kan finansinstitusjonen vanskelig gjøre kausjonsansvaret gjeldene overfor forbrukerkausjonisten før sikkerheten er brakt i orden.

Etter finansavtaleloven § 66 (3) andre punktum kan kredittgiver ta «... særskilt og uttrykkelig forbehold om at en bestemt sikkerhet ikke blir stilt som forutsatt ved kausjonsavtalens inngåelse.» i kausjonsavtalen. Bestemmelsen bruker ordene «særskilt og uttrykkelig» og «en bestemt sikkerhet». Det medfører at finansinstitusjoner ikke kan legge til en klausul i kausjonsavtalen som tar generelt forbehold om at sikkerhet ikke vil bli stilt, og ha den som en del av sin standardavtale. Det må avtales særskilt i hvert enkelt tilfelle og forbeholdet må knyttes til en bestemt sikkerhet. Det kan ofte være forhold rundt muligheten til å stille sikkerhet ved inngåelse av kausjonsavtalen, spesielt i forbindelse med gjeldsforsikring, som gjør at sikkerheten ikke kommer i stand slik forutsatt. Departementet uttalte i forarbeidene: «Departementet ser det slik at den foreslåtte bestemmelsen ivaretar et praktisk behov som kan foreligge. Etter departementets syn må kausjonisten anses å være tilstrekkelig vernet ved at et eventuelt forbehold skal være særskilt og uttrykkelig.»<sup>90</sup> Bestemmelsen medfører et unntak fra hovedregelen i første punktum.

Finansavtaleloven § 61 kan indirekte få betydning ved opplysningssvikt. Etter § 61 andre ledd tredje setning vil opplysninger gitt etter § 59 første ledd også regnes som en del av kausjonsavtalen. Av § 61 tredje ledd følger det at vilkår som ikke er en del av kausjonsavtalen, ikke kan gjøres gjeldene overfor forbrukerkausjonisten. Det gjøres unntak fra dette dersom finansinstitusjonen kan godtgjøre «at vilkåret er uttrykkelig vedtatt av kausjonisten.». Bestemmelsen medfører at finansinstitusjonen ikke kan ha andre vilkår enn de som ble opplyst forbrukerkausjonisten før kausjonsavtalen ble inngått. Har finansinstitusjonen gitt feilaktige eller har uteglemt opplysninger den plikter å gi etter § 59 første ledd, skal det som er opplyst legges til

---

<sup>88</sup> NOU 1994:19 s. 189

<sup>89</sup> NOU 1994:19 s. 189

<sup>90</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 119

grunn i kausjonsavtalen. Dersom opplysningssvikten består i unnlatelse av å gi opplysninger, kan denne svikten føre til at kausjonsavtalen ikke er bindende for forbrukerkausjonisten. Er det ikke opplyst om «kausjonsbeløpets størrelse» og dette ikke fremkommer av avtalen, vil ikke kausjonsavtalen være bindende, jfr. § 61 første ledd.

### 6.3 Avtalelovens bestemmelser

Det ble i forarbeidene diskutert om finansavtaleloven skulle inneholde egne bestemmelser som regulerte opplysningssvikt. Det ble konkludert med at dette ikke var nødvendig da opplysningssvikt ville kunne reguleres av avtaleloven §§ 30, 33 og 36. Justisdepartementet uttalte om dette valget: «Det som kan innvendes mot anvendelse av avtalelovens ugyldighetsregler, er i første rekke at disse er av generell og skjønnsmessig karakter. Men departementet ser at det ville være urimelig dersom ethvert brudd på opplysningsplikten etter utkastet uten videre skulle innebære ugyldighet for kausjonsavtalen. Det vil i alle tilfelle være behov for en helhetsavveining. Etter departementets syn kan en slik avveining vel så gjerne skje i forhold til de generelle ugyldighetsreglene i avtaleloven, som i forhold til særlige ugyldighetsregler i utkastet her.»<sup>91</sup> Avtalelovens bestemmelser ble også benyttet til å regulere opplysningssvikt før vedtakelsen av finansavtaleloven.<sup>92</sup>

#### 6.3.1 Vilkår

Avtaleloven § 30 andre ledd regulerer de tilfeller hvor finansinstitusjonen «svikagtig» gir uriktige opplysninger til forbrukerkausjonisten, eller ved svik fortier opplysninger som forbrukerkausjonisten ville kunne legge til grunn. Paragrafens bruk av ordet «svik» medfører at det kun er når finansinstitusjonen bevisst holder tilbake opplysninger eller gir direkte feilaktige opplysninger at bestemmelsen kommer til anvendelse.

Avtaleloven § 33 lyder: «Selv om en viljeserklæring ellers maatte ansees for gyldig, binder den ikke den, som har avgitt den, hvis det paa grund av omstændigheter, som forelaa, da den anden part fik kundskap om erklæringen, og som det maa antages, at han kjendte til, vilde stride mot redelighet eller god tro, om han gjorde erklæringen gjældende.». Bestemmelsen får virkning på de tilfeller hvor det ville stride mot redelighet eller god tro å gjøre avtalen gjeldende. I forhold til opplysningsplikten, kan den tenkes å få anvendelse når mangler ved finansinstitusjonens opplysninger vil føre til at det «strider mot redelighet eller god tro» å gjøre kausjonsavtalen gjeldende. Finansinstitusjonen må også ha hatt kunnskap om de opplysninge-

---

<sup>91</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 71

<sup>92</sup> Se f.eks. Rt. 1984 s. 28

ne den skulle gitt forbrukerkausjonisten for at bestemmelsen skal komme til anvendelse. Legg merke til at begrepene «redelighet og god tro» også brukes i § 59 (1) bokstav h. Opplysningsvikt etter denne bestemmelsen vil nok derfor lett føre til at avtaleloven § 33 kommer til anvendelse.

Den viktigste og mest praktiske bestemmelsen er avtaleloven § 36. Den stiller opp følgende vilkår for at bestemmelsen skal komme til anvendelse: «... virke urimelig eller være i strid med god forretningsskikk å gjøre den [avtalen] gjeldende.». Bestemmelsen stiller med dette opp to alternative vilkår for at bestemmelsen skal komme til anvendelse. Tolkning av ordlyden og sammenhengen i bestemmelsen, viser at også uaktsomhet fra finansinstitusjonen omfattes av bestemmelsen.

Av forarbeidene følger det at det skal foretas en helhetsvurdering av om opplysningsvikten skal få konsekvenser for finansinstitusjonen.<sup>93</sup> I dette ligger det at det skal vurderes hvor viktig det er for forbrukerens vurdering, om han skal stille kausjon, at han har fått korrekte opplysninger. Mangel på eller feilaktige opplysninger etter § 59 første ledd bokstav a, vil ikke være av samme betydning for kausjonisten som f.eks. etter § 59 første ledd bokstav c. Dette støttes også i forarbeidene som uttaler at ved svikt i opplysningene etter § 59 første ledd bokstav g, «skal det forholdsvis lite til før kausjonisten kan erklære seg fri fra kausjonsforholdet.»<sup>94</sup> I helhetsvurderingen skal også forbrukerkausjonistens egne forhold legges til grunn. I den grad forbrukerkausjonisten er å bebreide for at forholdet ble mangelfullt eller feil opplyst, skal dette være et moment i vurderingen.

### 6.3.2 Årsakssammenheng

Avtaleloven § 30 stiller i lovteksten opp krav til at det skal være årsakssammenheng mellom «sviket» og mangler ved opplysningene forbrukerkausjonisten blir gitt gjennom følgende passasje: «... antages at ha hat betydning for viljeserklæringen ...».

Av avtaleloven § 33 og 36 følger det ikke direkte av lovteksten at det er krav til årsakssammenheng mellom mangler ved opplysningen og at forbrukeren valgte å stille kausjon.

Det ble av Banklovkommisjonen forutsatt at det skulle vær krav til årsakssammenheng for at avtalelovens bestemmelser skal komme til anvendelse ved uttalelsen: «Dersom kausjonisten

---

<sup>93</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 72

<sup>94</sup> NOU 1994:19 s. 180

hadde positiv kunnskap om det forhold som dannet grunnlag for opplysningsplikten, vil det ikke være rimelig å lempe ansvaret.»<sup>95</sup>

Borgarting lagmannsretts dom av 12.04.2013 forutsetter også årsakssammenheng dersom kausjonsavtalen skal kunne nedsettes eller bortfalle, og uttaler: «Brudd på opplysningsplikten kan lede til at kausjonsansvaret nedsettes eller bortfaller. Men forutsetningen er at det foreligger årsakssammenheng mellom opplysningssvikten og kausjonen, med andre ord at kausjonen ikke ville blitt inngått dersom kausjonisten hadde kjent de aktuelle opplysningene.»<sup>96</sup>

I forhold til opplysningsplikten etter § 59 og kravet til årsakssammenheng, vil vurderingen være om forbrukeren hadde valgt å stille kausjon, og i så fall på samme vilkår, hadde det ikke vært mangler ved opplysningene han ble gitt av finansinstitusjonen. Dersom opplysningssvikten knytter seg til opplysninger han har krav på å få etter kausjonsavtalen ble inngått, må det være årsakssammenheng mellom denne mangelen og forbrukerkausjonistens økonomiske tap.

### 6.3.3 Rettsvirkninger

Foreligger det svik, vil kausjonsavtalen falle bort i sin helhet, jfr. avtaleloven § 30. Avtaleloven § 33 har det samme resultatet når kausjonsavtalen strider mot «redelighet eller god tro».

Kommer avtaleloven § 36 til anvendelse, vil dette medføre reduksjon eller bortfall av avtalen i sin helhet. Det har betydning hvor grov svikten er og i hvor stor grad opplysningssvikten har hatt betydning for kausjonisten. Virkningen skal for forbrukerkausjonisten være som om det ikke hadde foreligget opplysningssvikt.

---

<sup>95</sup> NOU 1994:19 s. 180-181

<sup>96</sup> Inn tatt i RG 2013 s. 530

## **7 Varlingssvikt**

### **7.1 Innledning**

I motsetning til for opplysningssvikt følger virkningene av manglende eller mangler ved varlingsplikten hovedsakelig av finansavtalelovens bestemmelser, enten direkte eller indirekte. En del av virkningene er imidlertid mer avledet og følger ikke naturlig av svikt i selve varlingsplikten. Punkt 7 søker å gi en redegjørelse for konsekvenser av svikt i finansinstitusjonenes varlingsplikt.

### **7.2 Endringer i sikkerheten**

Finansavtaleloven inneholder ikke bestemmelser som regulerer virkningen av manglende varslingsplikt om bortfall eller endringer av sikkerheten for kredittforholdet etter § 62. Imidlertid slår § 66 fast i andre ledd: «Hvis pant eller annen sikkerhet frigis i strid med bestemmelsene i første ledd, er kausjonisten ikke lenger bundet av kausjonsavtalen.» Første ledd første punktum lyder: «Uten uttrykkelig samtykke fra kausjonisten har institusjonen ikke rett til å frigi pant eller annen sikkerhet som var stilt eller forutsatt stilt da kausjonsavtalen ble inngått.»

Frigivelse av sikkerheten er derfor regulert i finansavtaleloven og medfører at forbrukerkausjonisten ikke lenger er bundet av sitt ansvar. Denne bestemmelsen inntreffer imidlertid uavhengig av om finansinstitusjonen har varslet om forholdet eller ikke. For ordens skyld bemerkes det at det gjøres unntak fra denne bestemmelsen i § 66 første ledd andre punktum når det stilles tilsvarende sikkerhet, eller frigivelsen ikke har betydning eller begrenset betydning for kausjonisten.

§ 66 regulerer imidlertid et ganske snevert område vedrørende endringer i sikkerheten. Realisasjon og andre bortfall av sikkerheten underveis i kredittforholdet, blir ikke omfattet av denne bestemmelsen. Om virkningen av manglende varslingsplikt i slike tilfeller uttaler forarbeidene: «Dersom sikkerhet som var etablert da kausjonsavtalen ble inngått, faller bort, og dette ikke skyldes omstendigheter som kan tilskrives långiver, vil dette i utgangspunktet ikke føre til at kravet mot kausjonisten tapes. Dette kan for eksempel skje dersom panteobjektet går til grunne. Unnlates varslingsplikt i et slikt tilfelle, og denne unnlatsen fører til tap for kausjonisten, vil kausjonisten etter omstendighetene kunne kreve lemping av kausjonsansvaret ut fra erstat-

ningsrettslige synspunkter.». <sup>97</sup> Sætermo skriver også i artikkelen «Finansavtalelovens regler om kausjon» at: «Loven regulerer ikke hva som er virkningen av manglende varslings. Det må allikevel være klart at kausjonisten kan kreve lemping av kausjonsansvaret etter erstatningsrettslige prinsipper dersom kausjonisten har lidt et tap som følge av manglende varslings.» <sup>98</sup> Uttalelsene henviser til erstatningsrettslige prinsipper for at kausjonsansvaret skal kunne lempes. Dette medfører blant annet at det i det minste kreves en grad av uaktsomhet fra finansinstitusjonen for at den skal kunne holdes ansvarlig. Forbrukerkausjonisten må også kunne påvise økonomisk tap som er grunnet i den manglende varslingsen.

Et slikt varsel vil være svært viktig for kausjonisten da det vesentlig kan forrykke størrelsen av kausjonsansvaret han kan måtte komme til å innfri. Kausjonisten har også rett til å tre inn i kredittavtalen dersom han innfrir sitt kausjonsansvar, og verdien av dette kan være vesentlig forringet dersom sikkerheten har falt bort, jfr. § 70. Et slikt varsel vil derfor for kausjonisten være en mulighet for å treffe tiltak for å kunne imøtegå et mulig økt kausjonsansvar, samt å besørge at virkningen av at sikkerheten bortfaller blir gjort så små som mulig. Er forbrukerkausjonisten fratatt en slik mulighet og ansvaret ligger hos finansinstitusjonen, bør dette medføre konsekvenser. Når det foreligger en slik mulighet til erstatningsplikt ved manglende varsel om gjeldsforsikring, jfr. avsnittet under, taler dette for at en lignende reaksjon kan brukes også ved manglende varslingsen om endringer i sikkerheten.

Ved manglende varslingsen av at gjeldsforsikring ikke blir opprettet slik forutsatt uttaler Justisdepartementet at: «Departementet bemerker at dersom institusjonen forsømmer å oppfylle en slik plikt, vil dette kunne medføre erstatningsansvar dersom det oppstår tap for kausjonisten som kunne vært unngått hvis institusjonen hadde oppfylt sin opplysningsplikt». <sup>99</sup>

## **7.3 Mislighold og betalingsutsettelse**

### **7.3.1 Innledning**

Finansavtaleloven § 67 inneholder hovedregelen for reduksjonen av forbrukerkausjonistens ansvar under kredittforholdet. I bestemmelsens første ledd slås det selvfølgelig at forbrukerkausjonistens ansvar reduseres ved kredittkundens betaling i det omfang kausjonen omfatter den forpliktelsen som blir betalt. Det er imidlertid § 67 andre ledd som inneholder en viktig hovedregel som har betydning for varslingsplikten. Den lyder: «Kausjonsansvaret reduseres dessuten, uten hensyn til kredittkundens betaling, som om kreditten var blitt nedbetalt i sam-

---

<sup>97</sup> NOU 1994:19 s. 183

<sup>98</sup> Sætermo (2005) s. 52

<sup>99</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 117.

svar med kredittavtalen.»). Hovedregelen er altså at kausjonsansvaret reduseres i samsvar med betalingsplanen i kredittavtalen som ble avtalt ved avtaleinngåelsen. Eventuelle endringer i kredittavtalen til skade for kausjonsansvaret har ikke betydning for forbrukerkausjonisten, med mindre han har samtykket til endringen, jfr. § 65 tredje ledd. Dette gjelder ikke for endringer i renter, gebyrer og andre kostnader som ensidig kan endres av finansinstitusjonen etter § 49, jfr. § 65 tredje ledd tredje punktum. Dette medfører at det er kredittavtalen slik den var ved inngåelsen av kausjonsavtalen som i utgangspunktet får virkning i forhold til bestemmelsen i § 67 andre ledd første punktum.

### 7.3.2 Betalingsutsettelse

§ 67 andre ledd andre punktum inneholder et unntak fra hovedregelen når det avtales betalingsutsettelse og lyder: «Dersom kredittgiveren har gitt betalingsutsettelse, reduseres kausjonsansvaret når det er gått seks måneder etter opprinnelig betalingstid, med mindre kausjonisten uttrykkelig har samtykket i den utvidelsen av kausjonsansvaret som utsettelsen innebærer.»

Det kan stilles spørsmål ved hvilken «betalingstid» bestemmelsen søker å omfatte. Det kan være betalingstiden for hele kreditten eller betalingstiden for den enkelte terminen. Det naturlige vil være å se bestemmelsen i sammenheng med § 63 tredje ledd. Varslingsplikten er knyttet til virkningen utsettelsen har på den enkelte termin. Dersom virkningen betalingsutsettelsen har på kredittforholdet ikke er rettet på innen seks måneder, reduseres forbrukerkausjonistens ansvar som om terminen var betalt med mindre det er samtykket i utsettelsen.

Denne bestemmelsen innebærer at kausjonisten ikke vil måtte akseptere enhver avtalt utsettelse mellom kredittgiver og kredittkunden. Kredittgiver må derfor innhente samtykke fra kausjonisten i de tilfellene den avtalte utsettelsen vil ha virkning utover seks måneder fra opprinnelig betalingstidspunkt, og de fremdeles ønsker å beholde kausjonsansvaret i sin helhet. I forslaget fra Banklovkommisjonen ville kausjonsansvaret bli redusert etter opprinnelig betalingsplan uavhengig av varigheten av utsettelsen. Dette ble endret etter departementets forslag. Det ble argumentert med at det vil fremstå som urimelig overfor kredittkunden dersom det ville være nødvendig for kredittgiver å innhente samtykke fra kausjonisten, også ved korte betalingsutsettelser. Dersom kredittgiver ikke klarte å innhente samtykke, ville de være best tjent med at kreditten ble misligholdt siden dette ikke fører til reduksjon av kausjonsansvaret dersom kausjonisten varsles. Dette ble ansett som uheldig.<sup>100</sup> I praksis vil nok finansinstitusjonene ha som vilkår at forbrukerkausjonistens samtykker til betalingsutsettelsen for at dette

---

<sup>100</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998-1999) s. 80



skal kunne avtales med kredittkunden. Det vil være en risiko forbundet ved å innhente samtykke fra kausjonisten først etter at betalingsutsettelsen er avtalt. Dersom forbrukerkausjonisten ikke ønsker å gi sitt samtykke, vil det ikke føre til at finansinstitusjonen kan reversere den avtalte betalingsutsettelsen med mindre dette er avtalt med kredittkunden på forhånd. Det er ofte en forutsetning for at betalingsutsettelse skal være tjenlig, at partene regner med at kredittkunden kan betjene sine forpliktelser som normalt utover den avtalte forsinkelsen. Det vil da være lite incentiv for forbrukerkausjonisten til å samtykke til en utsettelse dersom det regnes med at kredittkunden kan oppfylle sine forpliktelser som normalt i det videre kredittforholdet. Kausjonsansvaret vil da reduseres uten at finansinstitusjonen kan foreta seg noe for å avhjelpe dette.

Når det gjelder forholdet mellom varslingsplikten i § 63 (3) og kravet til samtykke i § 67 (2), har Justisdepartementets lovavdeling uttalt at disse gjelder uavhengig av hverandre da formålet med de to bestemmelsene er ulike.<sup>101</sup>

Om forholdet mellom kausjonistens samtykke til en betalingsutsettelse og tidsbegrensningen for kausjonistens ansvar i § 67 (4), uttaler Justisdepartementets lovavdeling: «... legger vi til at en avtale om betalingsutsettelse som kausjonisten ikke har samtykket i, ikke utvider kausjonsansvarets varighet etter § 67 fjerde ledd første og annet punktum. Det samme må antakelig som utgangspunkt også gjelde dersom kausjonisten samtykker i betalingsutsettelsen. Et slikt samtykke kan imidlertid etter omstendighetene måtte tolkes som en ny kausjonsavtale som innebærer at en ny ti- eller femårsfrist begynner å løpe.»<sup>102</sup> Det er vanskelig å se tilfeller hvor et samtykke til en betalingsutsettelse vil kunne tolkes som en ny kausjonsavtale med nye frister. Uttalelsen vil nok ikke ha betydning når kausjonisten er forbruker, jfr. formkravene til kausjonsavtalen i § 61 og opplysningsplikten etter § 59.

I utgangspunktet finnes det ikke noen umiddelbare virkninger av mangler ved finansinstitusjonens varslingsplikt etter § 63 tredje ledd. Dette er nok begrunnet med at kausjonistens ansvar for de utsatte terminene uansett vil bli redusert, som om de var betalt rettidig, når utsettelsen har virkning utover 6 måneder fra terminens opprinnelige betalingstid. Det er altså kun når mislighold skjer kort tid etter en avtalt betalingsutsettelse at dette kan føre til at kausjonsansvaret blir større enn det som ville fulgt av kredittavtalen. Det vil derfor være veldig små muligheter for at manglende varsling etter § 63 vil medføre noen reell ulempe for kausjonisten. Misligholdet må da kunne påregnes å ha skjedd uansett og en avtale om betalingsutsettelse kan ha vært en siste mulighet for å unngå mislighold, noe som også er i kausjonistens egen

---

<sup>101</sup> JDLOV-2000-10841

<sup>102</sup> JDLOV-2000-10841 6. avsnitt

interesse. Rent teoretisk kan det tenkes at kausjonsansvaret kan lempes etter erstatningsrettslige prinsipper dersom finansinstitusjonen ikke oppfyller sin varslingsplikt. Det er imidlertid vanskelig å se hvordan forbrukerkausjonisten kan bli påført tap ved unnlatt varsel om betalingsutsettelse unntatt i svært spesielle tilfeller.

### 7.3.3 Mislighold

Som for betalingsutsettelser er hovedregelen at kausjonsansvaret reduseres som om kredittkunden betalte i henhold til kredittavtalen, jfr. § 67 andre ledd første punktum. Unntaket for dette følger av § 67 tredje ledd som lyder: «Kausjonsansvaret reduseres ikke i den utstrekning kredittgiveren godtgjør at varsel om mislighold er sendt i samsvar med reglene i § 63 første ledd. Er varsel sendt senere enn det som følger av § 63 første ledd, reduseres ansvaret for terminer som forfalt tidligere enn tre måneder før varslet ble sendt.».

Av denne bestemmelsen følger det altså at mangler ved varsel om mislighold fører til at kausjonsansvaret reduseres i henhold til hovedregelen i § 67 andre ledd første punktum. Bestemmelsens passasje «... kredittgiveren godtgjør ...» viser at det er finansinstitusjonen som har bevisbyrden for at varselet er sendt til forbrukerkausjonisten i henhold til § 63 første ledd.

Bestemmelsen stiller også kun krav til at finansinstitusjonen godtgjør at varselet er «sendt». Det er altså ikke krav til at det har kommet fram til eller kommet til kausjonistens kunnskap. Det medfører at forbrukerkausjonisten har risikoen for at varselet ikke blir mottatt hos ham. Det må da stilles krav til at varselet er sendt på forsvarlig måte, til en adresse (eller e-postadresse) forbrukerkausjonisten har opplyst at han nås på eller det er rimelig å anta at han treffes på.

§ 67 andre ledd andre punktum omhandler de tilfeller hvor finansinstitusjonen sender varsel om mislighold for sent etter tidsbegrensingen i § 63 første ledd. Virkningen er da at forbrukerkausjonistens ansvar reduseres for mislighold som er eldre enn tre måneder før varselet ble sendt.

## 8 Analyse av rettsreglene

Avslutningsvis vil enkelte av rettsreglene, som det er redegjort for over, i finansavtalelovens regler om kausjon kommenteres.

Det kan stilles spørsmål til om kravet til at opplysningene som finansinstitusjonen skal gi forbrukerkausjonisten etter § 59 (1) skal være skriftlige ivaretar forbrukerkausjonistens interesser på en god nok måte. Så lenge finansinstitusjonen har gitt opplysningene skriftlig til forbrukeren har den oppfylt sin plikt etter § 59 uavhengig av om forbrukeren, forstår eller har forutsetninger for å forstå de opplysningene han blir gitt. Kravet til skriftlighet er i seg selv en god ting. Kravet medfører at det enkelt kan bevises hvilke opplysninger finansinstitusjonen har gitt forbrukeren. Eventuelle bestemmelser som søker å avhjelpe at forbrukeren faktisk forstår de opplysningene han blir gitt, bør derfor komme i tillegg til kravet om skriftlighet. En mulig bedring kan være at opplysninger som er av særlig viktighet for forbrukeren også skal gis muntlig før avtalen signeres, etter samme løsning som § 60.<sup>103</sup> Krav til muntlige opplysninger i tillegg til skriftlige, må balanseres opp imot effektivitetshensyn og at de vil være unødvendig for godt informerte forbrukere. Kravet til skriftlig informasjon medfører også at selve mengden dokumenter og tekst, i seg selv kan bli et problem for forbrukerkausjonisten. Det kan være vanskelig for en ukyndig forbrukerkausjonist å skille ut den virkelig betydningsfulle del av den betydelige mengden skriftlig informasjon. Dette kan i enkelte tilfeller medføre at forbrukerkausjonisten ikke er inneforstått med kausjonsansvarets betydning. En muntlig informasjon før avtalen signeres ville også kunne avhjelpe dette. Kravet til skriftlighet i mye av forbrukerlovgivningen kritiseres av Viggo Hagstrøm i hans artikkel «Kausjonsretten i forandring». Hagstrøm stiller spørsmål til om dette virkelig vil avhjelpe den forbrukeren som har behov for opplysningene at de blir gitt ham skriftlig.<sup>104</sup>

Mangelen på bestemmelser som regulerer opplysningssvikt i finansavtalelovens kapittel 4 kan også få uheldige konsekvenser for forbrukerkausjonisten. Selv om det kan argumenteres for at avtalelovens bestemmelser ivaretar forbrukerkausjonistens interesser ved opplysningssvikt på en god nok måte er bestemmelsene som justisdepartementet selv påpeker av en «generell og

---

<sup>103</sup> Et eksempel fra rettspraksis som kunne vært avhjulpet med et slikt krav til muntlighet er inntatt i RG 2013 s. 530. Her ble det antatt at forbrukeren ikke ville stilt kausjon hadde han blitt muntlig frarådet. Krav til enkelte muntlige opplysninger etter § 59 første ledd ville avhjelpe lignende situasjoner som havner utenom plikten til fraråding.

<sup>104</sup> Hagstrøm (2003) s. 52-53

skjønnsmessig karakter». <sup>105</sup> En større innvending er det at mangelen på regulering av opplysningssvikt i finansavtaleloven kapittel 4, svekker forutberegneligheten for forbrukerkausjonisten. Det kan ikke regnes med at den jevne forbruker har god kjennskap til regelverket i kontraktsretten og dermed til avtalelovens §§ 30, 33 og 36. Mener forbrukeren at det foreligger en opplysningssvikt, vil han ofte være avhengig av kyndig bistand for å få utledet hva han rimelig kan forvente at konsekvensene opplysningssvikten har for hans kausjonsansvar, uten å være prisgitt finansinstitusjonens egen vurdering eller behandling i finansklagenemnda. Egne sanksjonsregler i finansavtaleloven kan også bidra til at flere uenigheter løses minnelig, noe som er hensiktsmessig for alle parter. Forbrukerens mulighet til å selv kunne vurdere sin egen stillinger kan derfor være vesentlig redusert i mange tilfeller.

---

<sup>105</sup> Ot.prp. nr 41 (1998-1999) s. 71

## 9 Litteraturliste og kilder

### 9.1 Litteraturliste

- Grøttjord, Børge og Rosèn, Karl    Finansavtaleloven med kommentarer    Gyldendal, 2014
- Hagstrøm, Viggo    Kausjonsretten i forandring    Jussens Venner 2003 s 45-61
- Krüger, Kai    Finansavtaleloven i Norsk Lovkommentar    Norsk Lovkommentar nettversjon [sitert 5. september 2014]
- Sætermo, Harald    Finansavtalelovens regler om kausjon    Tidsskrift for Forretningsjus 2005 s 37-67

### 9.2 Lovregister

- Lov 31 mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fullmakt og ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven)
- Lov 17 desember 1976 nr. 100 om renter ved forsinket betaling m.m. (forsinkelsesrenteloven)
- Lov 8 februar 1980 nr. 2 om pant (panteloven)
- Lov 10. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner (finansieringsvirksomhetsloven)
- Lov 25 juni 1999 nr. 46 om finansavtaler og finansoppdrag (finansavtaleloven)
- Direktiv 2008/48/EF (Forbrukerkredittdirektivet).
- Direktiv 2014/17/EU (Boligkredittdirektivet)

### 9.3 Forarbeider

- NOU 1994:19 Finansavtaler og finansoppdrag Delutredning nr 1
- Ot.prp.nr.41 (1998-1999) Om lov om finansavtaler og finansoppdrag (finansavtaleloven)
- NOU 2009:11 Kredittavtaler. Gjennomføring i norsk rett av forbrukerkredittdirektivet (2008/48/EF) m.m.
- Prop.65 L (2009-2010) Endringer i finansavtaleloven mv. (gjennomføring av direktiv 2008/48/EF om kredittavtaler for forbrukere mv.)
- Prop.125 L (2013-2014) Lov om finansforetak og finanskonsern(finansforetaksloven)

#### **9.4 Doms- og avgjørelsesregister**

Rt. 1984 s. 28

Rt.2005 s. 658

Rt. 2007 s. 1738

HR-2007-253-U

RG 1986 s. 739

RG 2004 s. 454

RG 2010 s. 463

RG 2013 s. 530

LA-2006-82448

LF-2006-36141

LB-2009-140488

LF-2012-40955

BKN 2003-107

BKN 2003-112

FINKN B 2012-481

FINKN B 2014-155

#### **9.5 Andre kilder**

JDLOV-2000-10841

JDLOV-2000-11957

Finansklagenemndas årsberetning 2013