

Kurs: **KREDITRÄTT, 5 sp**

Tentamen: 18.12.2015

Examinator: Paula Klami-Wetterstein

1. Makarna A och B har 1.3.2013 tagit bostadslån hos banken C. Det ursprungliga lånebeloppet är 200 000 euro; för tillfället är skuldkapitalet 185 000 euro. Räntan är en femårig fast ränta. Nu (26.4.2015) har det emellertid visat sig att makarnas kompis D, som nyligen blivit anställd hos banken E, skulle ha ett mycket förmånligare räntealternativ att erbjuda. A och B undrar därför om det är möjligt att betala tillbaka lånet till C och i stället ingå ett kreditavtal med E samt om de eventuellt kan bli skyldiga att betala någon ersättning med anledning av tillbakabetalningen. B har också ett billån på 8 000 euro (med en ränta på 8 %) som han skulle vilja betala tillbaka.

Vilka rättigheter och skyldigheter har parterna i det förevarande fallet? Motivera svaret rättsligt.

I KSL stadgas att konsumenten har rätt att betala sin konsumentkredit eller en del av den före förfallodagen.

Om konsumenten betalar krediten eller en del av den i förtid, ska från den återstående delen av kreditgivarens fordran avdras den del av kreditkostnaderna som gäller den outnyttjade kredittiden. Kreditgivaren får emellertid i sin helhet ta ut de faktiska kostnader för uppläggningsen av krediten som anges i kreditavtalet.

När det gäller bostadskrediter finns det en särskild bestämmelse om att kreditgivaren får kräva ut kompensation vid förtida betalning av bostadskredit om krediten är större än 20 000 euro och räntan är fast eller den period för vilken referensräntan bestäms är minst tre år.

Som kompensation får kreditgivaren kräva ut högst ett belopp som motsvarar den förlust som uppkommer till följd av en sänkt räntenivå under den återstående kreditperioden med fast ränta eller under den period för vilken referensränta har fastställts. Finansinspektionen utfärdar närmare föreskrifter om förlustberäkningen.

I fråga om andra krediter har kreditgivaren rätt till kompensation från konsumenten när konsumenten betalar en kredit eller en del av en kredit i förtid, om räntan för krediten inte har bundits till referensränta (fast ränta).

Beloppet av kompensationen får inte överstiga en procent av det återbetalda kreditbeloppet eller, om det vid tiden för den förtida betalningen återstår mindre än ett år tills kreditavtalet löper ut, en halv procent av det återbetalda kreditbeloppet. Som kompensation får dock högst krävas ut ränta för tiden mellan den förtida återbetalningen och den tidpunkt då kreditavtalet upphör att gälla.

Någon rätt till kompensation föreligger dock inte om det av krediten har betalats högst 10 000 euro i förtid under det senaste året (→ billån: ingen rätt till kompensation).

2. Marknadsföringen av konsumentkrediter – redogör för regleringen.

- *Den marknadsföring som riktas till konsumenter är i allmänhet ett noggrant reglerat område: det ställs ett allmänt krav på att kunden ska få uppgifter om vad som erbjuds, till vilket pris, vem som erbjuder och vad som är relevant för framtiden. Ogrundade påståenden och vilseledande av konsumenten strider mot lagen. EXEMPEL: Att använda ordet "gratis" i marknadsföringen kan vara vilseledande; en gratisprodukt måste vara genuint kostnadsfri. Att få en kostnadsfri produkt (Marimekko-handduk) får inte innebära att man måste förbinda sig till en beställningsperiod mot vederlag (förbinder sig till att beställa Trendi-tidningen).*
- *När det gäller konsumentkrediter tillämpas också KSL 7 kapitel; där ställs särskilda krav på att den effektiva räntan ska anges vid marknadsföringen. Uppgifterna om räntan ska således vara preciserade. Finansinspektionen övervakar kreditinstitutens marknadsföring, och också konsumentombudsmannen övervakar marknadsföringens lagenlighet och användningen av avtalsvillkor. Dessa myndigheter samarbetar, och finansinspektionen kan förbjuda ett kreditinstitut att fortsätta marknadsföra produkter eller använda avtalsvillkor på ett sätt som strider mot konsumentskyddslagen. Förbudet kan förenas med ett vite som utdöms av marknadsdomstolen.*
- *Obs. Konsumentverket har gjort upp regler för marknadsföring av konsumentkrediter:*
- *Erbjudandet av kredit får inte dominera reklamen då man marknadsför krediten tillsammans med varor eller tjänster.*
- *En allmän utgångspunkt: marknadsföringen av konsumentkredit bör vara saklig och rimlig. Vid marknadsföringen får man därför inte skapa en bild av att krediten är riskfri eller ett enkelt sätt att balansera den dagliga ekonomin.*
- *Syftet med bestämmelserna är att konsumenten på sakliga grunder skall kunna bedöma om det lönar sig för honom att uppta en kredit och vilket det förmånligaste kreditalternativet är.*
- *Den effektiva räntan måste presenteras klart och entydigt. (effektiv ränta = räntesats som erhålls genom att kreditkostnaderna räknas som årlig ränta på kreditbeloppet med beaktande av amorteringarnas storlek). Den effektiva räntan är en ekvation som på årsnivå påvisar motsvarigheten mellan den kredit som lyfts och den summa som betalas tillbaka. När det handlar om mindre summor (såsom snabbkrediter) kan det nominella beloppet verka obetydligt – men i själva verket har den årligt beräknade räntan kunnat bli relativt hög. EXEMPEL: kreditbeloppet (snabbkrediten) är 100 euro; räntan är 9 euro; kostnaderna för att krediten tagits och betalas är 20 euro; krediten tas för 14 dagar → den effektiva räntan räknas enligt följande: $((\text{ränta} + \text{kostnader}) / \text{lånebeloppet}) \times (365 \times \text{lånetid}) \times 100 \rightarrow ((9+20)/100) \times (365 \times 14) \times 100 = 756,07 \%$.*
- *(Numera finns det ett lagstadgat räntetak för krediter där kreditgränsen eller kreditbeloppet är under 2 000 euro: den effektiva räntan får vara högst referensräntan + 50 procentenheter.)*
- *Syftet med att ange den effektiva räntan är att skydda konsumenten från att denne skulle ta en kredit som kan medföra kostnader som inte kan förutses av konsumenten. Regleringen anses även gynna konkurrensen, då det är lättare för konsumenterna att jämföra priser. Å andra sidan är det inte helt enkelt att beräkna den effektiva räntan, och de som verkligen skulle behöva bli informerade förstår kanske inte helt den effektiva räntans betydelse.*
- *Den nominella räntan eller övriga enskilda kreditvillkor, till exempel räntefri betalningstid i början av kreditförhållandet, skall inte överdrivas.*
- *Kreditinformationen bör presenteras som en sammanfattning på ett ställe och på ett sådant sätt att de är lättlästa.*

- *Man bör inte uppmuntra kunden att ansöka om kredit genom att framhäva månadsrater, betalnings- eller övriga villkor på ett sådant sätt att kundens köpbeslut enbart baseras på den förmånliga månadsraten.*
 - *Då man marknadsför individualiserade produkter samtidigt som man erbjuder engångskredit bör man i reklamen ange produktens kontantpris samt följande uppgifter om krediten.*
3. Vilka särskilda egenskaper har banken som avtalspart? Vilka omständigheter är typiska för ett kreditavtal? Hur påverkar dessa egenskaper och omständigheter den rättsliga regleringen och bedömningen av ett kreditavtal?
- *Banken anses vara den ekonomiskt starkare parten; således presumerar man att kunden är i en svagare ställning än banken.*
 - *En sådan syn motsvarar inte alltid verkligheten, för bland kredittagare finns också stora (och ekonomiskt starka) företag. Finansieringen av verksamheten handlar inte om att man "antingen har eller inte har pengar", utan ett företag kan ha ett behov av att till exempel finansiera en viss anskaffning eller ett visst projekt.*
 - *Man kan konstatera att produkturvalet på kredit- och finansmarknaden har blivit allt mångsidigare: i synnerhet när det gäller investeringsverksamheten är produkterna komplicerade. Som exempel kan man nämna hedge-fonder, det vill säga fonder vilka har ett bredare sortiment av investeringsstrategier än vanliga fonder. Hedge-fonderna kan till exempel använda lånade medel i investeringarna för att få en större avkastning. (Där går hela verksamheten ut på att man tar "spelar" och tar risker.) Därför är även regleringen noggrann, och bland annat den som erbjuder investeringstjänster bör utreda kundens ekonomiska ställning och kunna redogöra för produktens egenskaper.*
 - *Banken förutsätts känna till hurdana produkter den erbjuder (till exempel vilka rättsliga normer som anknyter till ett visst kreditinstrument). Detta krav kan visa sig vara mycket strängt; ofta är till exempel investeringstjänster så komplicerade att inte ens professionella rådgivare är medvetna om alla deras egenskaper.*
 - *Att produkturvalet är så mångsidigt innebär att det finns ett stort behov av information.*
 - *Därför har informationen utvecklats från att vara ett "nödvändigt ondo" till en nyttighet som har ett omsättningsvärde; det finns en särskild marknad för information. (Det finns de som producerar och erbjuder information och de som anskaffar den producerade informationen.)*
 - *I fråga om kreditgivningsverksamheten är det särskilt kreditgivaren som är i behov av information om gäldenärens betalningsförmåga.*
 - *Å andra sidan kan man konstatera att regleringen av olika informationsskyldigheter*
 - *När det gäller kunskap och culpbedömningen ställer man rätt stränga krav (Banken har till exempel i regel en skyldighet att utreda varifrån medel som överförs härstammar, se t.ex. HD 1998:45).*
 - *Även annars har banken en särskild omsorgsplikt; enligt Finansinspektionens standard bör banken bland annat inhämta de kundupplysningar som behövs för att bedöma betalningsförmågan (utredningsplikt). Utredningsplikten finns inte till enbart för att hantera kreditrisken utan för att beakta kundens ekonomiska säkerhet (så att kunden klarar återbetalningen).*
 - *Då banken anses ha ett kunskapsmässigt övertag har den ofta en allmän informationsplikt – också gentemot en näringsidkare (t ex ett företag som avväger mellan olika finansieringssätt eller investeringsalternativ). Informationsplikten är som starkast då avtalet uttryckligen avser rådgivning (investeringstjänster etc), men även i vissa fall gällande säkerheter (t ex att kunden köper någonting; upplysningar om vilka säkerheter, såsom inteckningar, föremålet belastas av).*

- *Banken har särskilda, lagstadgade informationsskyldigheter (gentemot borgensman; enligt värdepappersmarknadslagen 2 kap.).*
- *Banken har ofta ett strikt ansvar för registreringar på värdeandelskonton, för att betaltrafiken fungerar osv.*
- *Bankens ansvar (lender liability) kan, för det första, bli aktuellt i samband med emittering av värdepapper; i fallet Novera hade Postbanken ordnat en masskuldebrevsemission och i samband med den låtit bli att meddela om den ekonomiska utvecklingen för Novera Group under det senaste året hade varit ofördelaktigt och att bland annat bankgarantin (som är vanlig i samband med masskuldebrev) saknades. Postbanken överklagade inte beslutet utan betalade hela det emitterade beloppet, ca 100 000 000 mark (jämfört ränta) tillbaka till investerarna. Däremot har senare fall (TJ Group, Kansallisanti med mera) fallit på bevisvärigheterna när det gäller frågan om uppkommen skada. Trots detta kan man anföra att banken kan ha ett ansvar för sådana uppgifter som har lämnats ut i offentligheten. (ansvar = skyldighet att ersätta skada som orsakats då till exempel investeraren har handlat i förlitan på dessa uppgifter)*
- *Bankens ansvar för placeringstjänster och rådgivningsansvar*
- *Bankens ansvar vid kreditgivningsverksamhet: 1) marknadsföringsansvar och ansvar för icke-uppfyllelse av ett kreditlöfte; 2) ansvar under kreditförhållande (i synnerhet gällande räntor); 3) ansvar efter att avtalsförhållandet har upphört*
- *Tidigare behandlades det rättsliga förhållandet mellan gäldenären och borgenären nästan uteslutande från en skuldebrevsrättslig synpunkt; rättsverkningarna ansågs vara knutna till fordringsinstrumentet (skuldebrevet).*
- *Överföringen av fordringen intog en central ställning; numera betonas det rättsliga förhållandet mellan parterna.*
- *Enligt denna modernare infallsvinkel riktas det allt mera uppmärksamhet till kreditgivningens avtalsrättsliga karaktär; kreditgivningen behandlas som en särskild avtalstyp vars rättsliga innehåll långt kan bedömas på basis av avtalsrättens allmänna läror.*
- *Man poängterar parternas rättigheter och skyldigheter i avtalsförhållandet; i den skuldebrevsrättsliga infallsvinkeln betraktas närmast sådana frågor som anknyter till överföring av fordringar.*
- *I högsta domstolens avgöranden är det allt oftare fråga om parternas upplysningsplikt. Detta har att göra med att samhället ser helt annorlunda ut än på 1950-talet. Finansieringsinstrumenten och –sätten är mångsidigare: det handlar inte bara om vanliga skuldebrevslån, utan såväl kortfristig som långfristig finansiering behövs. Även placeringsverksamheten och –produkterna har blivit mångsidigare: också ”vanliga” människor sysslar med placeringsverksamhet.*
- *Det är emellertid inte enbart fråga om förhållanden mellan parterna, utan ofta blir också tredjemansdimensionen aktuell. Det kan handla om bankens goda tro till exempel då A pantsätter sina bostadsaktier hos banken B och det kommer fram att X i själva verket har varit berättigad att inlösa aktierna och att A därför har saknat pantsättningskompetens.*
- *Vidare kan man säga att bankversamheten inte enbart handlar om förhållanden mellan parterna eller ens om tredjemansförhållanden, utan bankversamheten har en ännu mer omfattande dimension. Bankverksamheten är nämligen ett samhälleligt viktigt fenomen.*
- *Allt detta medför särskilda skyldigheter för banken. Kreditgivarens stränga ansvar – lender liability – innebär att kreditgivaren också har andra skyldigheter än att ge ett penninglån. Dessa skyldigheter har att göra med bankens lojalitetsplikt – bankens skyldighet att tillvarata kundens (och ibland också tredje mannens) intressen, och de beror främst på att kunden i utgångsläget antas vara i en svagare ställning; man talar om skyddsprincipen (principen om avtalsfrihet gäller inte utan undantag).*

- *Det som är typiskt för ett kreditavtal är att det ofta är ett långvarigt avtal (long-term contract). Det kommer fram i synnerhet i återbetalningstiden som kan vara till och med tiotals år. Ett dylikt avtal innebär risker för båda parterna, men givetvis är det främst kreditgivaren som bär risken för att kunden inte klarar av att betala (eller att det återbetalda beloppet t ex på grund av inflation inte motsvarar det belopp som banken ursprungligen beviljat och själv betalt till kunden). Man har emellertid inte utgått från att skydda banken eftersom banken antas kunna hantera dylika risker.*
 - *En orsak till att kunden anses vara i behov av skydd är att kreditavtal är så kallade standardavtal där ena parten – banken – ensidigt har uppgjort avtalsvillkoren. Detta har en särskild betydelse när det handlar om konsumentkrediter, men också i fråga om andra krediter. Också ett stort företag kan således vara i underläge när det är banken som dikterat villkoren i avtalet. Å andra sidan kan företagskrediter också vara skraddarsydda och innefatta mycket detaljerade individuella villkor.*
 - *Att det är banken som sköter penningströmmen och som har ett kunskapsmässigt övertag medför ett särskilt förtroendeförhållande mellan parterna; därför präglas kreditförhållandet av ett lojalitetskrav (med betoning på bankens lojalitet mot kunden). Banken har även en allmän aktsamhetsplikt och ett förhållandevis strängt ansvar för fungerande betaltjänster.*
4. Leasing som avtalstyp – varför kan man påstå att leasing är ett slags kombination mellan ett köpavtal, ett finansieringsavtal och ett hyresavtal? Vilka rättsliga problem kan denna ”kombinationskaraktär” medföra för förhållandet mellan leasinggivaren och leasingtagaren?
- *Vederlaget betalas ofta så att avgifterna minskar under hyresförhållandets bestånd. Grundtanken är att hyresgivarens kostnader åtminstone huvudsakligen blir betalda under avtalstiden, och under denna tid kan hyrestagaren inte uppsäga avtalet. Dessa villkor avviker från villkor som är typiska för saklega.*
 - *Finansiell leasing definieras ofta som en långvarig hyra av sådana lösa anläggningstillgångar som behövs i företagsverksamhet.*
 - *Fördelen med leasingen är att man i regel inte behöver särskilda säkerheter, då arrangemanget i sig innefattar säkerheterna. Dessutom brukar olika service- och reparationstjänster ingå i arrangemanget, vilket är behändigt ur företagets synvinkel.*
 - *I synnerhet för nya företag kan leasing vara ett fördelaktigt sätt att göra maskinanskaffningar: det ger företaget en möjlighet att anpassa utgifterna till resurserna och finansiera verksamheten med inkomster i stället för kapital. Leasingen belastar inte företagets likviditet på samma sätt som en annan typ av anskaffning, och finansieringen kan kontrolleras bättre då utgifterna kan fördelas på en längre tid. Kostnaderna för investeringen fördelas på en längre tid och betalas i takt med att investeringen ger avkastning (att ett företag som tillverkar cement anskaffar en ugn; investeringen i ugnen börjar ge avkastning när man lyckas sälja cement).*
 - *Hyrestiden varierar från två år upp till tio år, närmast beroende på ekonomiska, bokföringsmässiga och beskattningmässiga faktorer. (EXEMPEL: En dators ekonomiska och tekniska ”livslängd” beräknas vara tre år; en traktor kan anskaffas för fem år, trots att den tekniska livslängden torde vara avsevärt högre.)*
 - *Leasingarrangemanget har många särdrag jämfört med vanlig hyra av lös sak: hyresgivaren fungerar uttryckligen i finansiärrollen, och äganderätten går över från tillverkaren till finansiären i säkerhetssyfte (inte för att finansiären ska kunna använda föremålet som köparen normalt gör).*
 - *Leasingtagarens ställning påminner i många avseenden om en köparens ställning. → Hur skiljer sig leasingen från avbetalningsköpet? → I ett avbetalningsköp är det uttryckligen meningen att*

äganderätten övergår till köparen. I ett "genuint" leasingarrangemang är det däremot tanken att äganderätten kvarstår hos leasinggivaren, och övergången av äganderätten utgör inte det bärande motivet för arrangemanget.

- Vilken betydelse har gränsdragningen? → Man ska beakta de tvingande bestämmelserna i lagen om avbetalningsköp; om förhållandet i själva verket anses utgöra förtäckt avbetalningsköp blir lagen tillämplig, och de tvingande bestämmelserna om säljarens återtagningsrätt och det hur uppgörelsen verkställs styr parternas rättigheter och skyldigheter.
- I högsta domstolens praxis har man ansett att det har varit fråga om förtäckt avbetalningsköp till exempel då S och H har ingått ett föravtal om att en grävskopa säljs till H efter att avtalet mellan L och H går ut. Här hade H ursprungligen fört förhandlingar med S om att H skulle köpa grävskopan på avbetalning. Förhandlingarna hade emellertid strandat då det hade visat sig att H inte skulle ha råd att betala den första raten. Därför hade parterna vänt sig till banken (L) och kommit överens om en finansiering. Sedermera hade S och L ingått ett avtal om försäljning och återtagning, och i samband med detta hade S och H kommit överens om att S därefter skulle sälja maskinen till det pris som S skulle betala till L.
- Finansiell leasing har gett upphov till flera svårbedömda rättsliga problem. Detta kan tänkas bero på att leasing har utvecklats genom att kombinera avtals- och rättighetstyper i ett syfte som avviker från deras ursprungliga användningsområde. I ett leasingarrangemang är det fråga om ett nätverk där de separata relationerna är beroende av varandra; samtidigt kan man inte dra direkta paralleller från existerande avtalstyper (köp av lösöre, saklega, kreditförhållande) eftersom syftena är särskilda.
- Rättsligt sätt är det väsentliga att säljaren och hyrestagaren inte ingår ett (formellt) avtal sinsemellan, trots att de har förhandlat om anskaffningen och även om objektet går direkt över till hyrestagaren (inte så att man först skulle leverera det till L:s lager).
 - I fråga om parternas rättigheter och skyldigheter: Hur ska man beakta det att det handlar om ett trepartsarrangemang där det finns minst två olika avtal? (Man kan ju påstå att t ex förhållandet mellan S och H inte är ett "renodlat" tredjemansförhållande trots att parterna inte är i avtalsförhållande).
 - Vilken betydelse har det att det handlar om ett finansierings- och säkerhetsarrangemang som förverkligats i form av ett nyttjanderättsavtal?
- Leasingen marknadsförs ibland som ett sätt att skaffa fram den utrustning som verksamheten kräver så att man undviker riskerna med ägande. Att dessa risker elimineras kan emellertid vara en överoptimistisk bedömning; det är inte ovanligt att finansföretaget försöker "skyffla över" riskerna till hyrestagaren. Å andra sidan ligger det i finansbolagets intresse att försöka kanalisera ansvaret till tillverkaren.
- **EXEMPEL:** L vill utesluta sitt ansvar för eventuella fel och brister i cementugnen; för att ändå säkerställa H:s ställning kommer L och H överens om att H har rätt att framställa krav (köparens krav) gentemot tillverkaren S.
- Problematiken beror delvis också på att den affärsekonomiska synen avviker från den juridiska: från det affärsekonomiska perspektivet övergår nyttjanderätten helt till hyrestagaren, även om den formella (juridiska) äganderätten finns hos finansbolaget. Om parternas rättsliga ställning påminner tillräckligt mycket om köparens och säljarens rättsställning, kan hyrestagaren aktivera utgifterna och anteckna dem i balansräkningen. I beskattningen är det "vanliga" juridiska tillvägagångssättet att finansören i egenskap av ägaren gör avskrivningarna, medan kundföretaget avdrar de betalda hyrorna i sin näringsbeskattning. I de internationella bokförings- och revisionsstandarderna förutsätts dock att hyrestagaren gör avskrivningarna; därigenom får intressenterna en tillförlitlig bild av företagets ekonomiska ställning.

5. Redogör för distinktionen mellan fasta och lösa saker. Vilken rättslig betydelse har distinktionen i olika avseenden?